BIBLIOTECA NAZ
Vittorio Emanuele III
XXII
H
25
NAPOLI

D. FRANCISCI DE BARRY, NOBILIS DELPHINATIS, DE SVCCESSIONIBVS TESTATI AC INTESTATI.

TOMVS SECVNDVS;

IN QVO CONTINENTVR

REVOCATIONES TESTAMENTORVM, ADITIONES, Repudiationes, Tranſmiſſiones, Ius accreſcendi, Collationes, Falcidia, Trebellianica, Legitima, Quarta Canonica, Conditiones, Inteſtati ſucceſſio:

PLERAQVE OMNIA DESVMPTA EX DOCTORIBVS, In quibus cum eſſent confuſa & diffuſa, fuerunt in artem & ſolidas definitiones ordinata, in levamen Iudicum, Profeſſorum & Advocatorum,

PLVSQVAM TERTIA PARTE AVCTVS, EX AVCTORIS AVTOGRAPHO.



LVGDVNI,
Sumptibus IOANNIS ANTONII HVGVETAN,
& GVILIELMI BARBIER.

M. DC. LXXI.

CVM PRIVILEGIO ET APPROBATIONE.

INDEX LIBRORVM, ET TITVLORVM TOMI SECVNDI.

LIBER X.

De Reſolutione Teſtamentorum.

1. TESTAMENTO poſteriore quando prius reuocetur, item codicilli, & de cancellatione. pag. 1
2. De exhæredatione liberorum. 19
3. De præteritione liberorum. 24
4. Ex quibus cauſis liberi exhæredentur. 35
5. De exhæredatione, & præteritione parentum. p. 38
6. De exhæredatione, & præteritione fratrum. 39
7. Quæ ſint perſonæ turpes in exhæredatione vel præteritione fratrum. 41
8. Quibus & aduerſus quos detur querela inofficioſi vel nullius teſtamenti. 45
9. Quibus modis querela inofficioſi excludatur. p. 48
10. Quæ conſeruentur in teſtamento irrito ex cauſa exhæredationis vel præteritionis. 50
11. De teſtamento imperfecto ex defectu ſolemnitatum vel probationis, & quomodo teſtatoris voluntas probetur. 53
12. Quæ conſeruentur in teſtamento irrito ex defectu ſolemnitatum. 64
13. De teſtamento irrito ex cauſa non aditæ hæreditatis, & quæ in eo conſeruentur. 66
14. Quomodo teſtamentum reuocetur capitis diminutione teſtatoris. 69
15. De teſtamento irrito ex defectu voluntatis. 71
16. De clauſula codicillari. 73

LIBER XI.

De Aditione & Repudiatione.

1. D[illegible] teſtamenti. 84
2. De generibus acquirendæ hæreditatis, & quando adiri poſſit vel debeat. 84
3. Ex quibus factis intelligatur adita hæreditas. 86
4. Ex quibus dictis intelligatur adita hæreditas. 93
5. Ex quibus coniecturis cenſeatur adita hæreditas. 95
6. Bonorum poſſeſſio quibus caſibus ſit neceſſaria. 96
7. Quomodo agnoſcatur bonorum poſſeſſio. 97
8. Quæ obſeruanda ſint in confectione inuentarij hæreditarij. 98
9. Quæ ſint iura & effectus confecti inuentarij. 100
10. Qui teneantur vel poſſint conficere inuentarium. 108
11. Per quas perſonas hæreditas & bonorum poſſeſſio acquiratur. 111
12. Quando fideicommiſſarius poſſit cogere hæredem vt adeat. 114
13. Quomodo hæres in poſſeſſionem mittatur ex remedio l.vlt. C. de Edict. Diu. Adrian.toll. 117
14. De petitione hæreditatis. 122
15. Quando legatum & fideicommiſſum peti, aut reſtitui poſſit. 124
16. De actionibus legatorum, & fideicommiſſorum. 133
17. Quo in loco legatum ſolui debeat. 138
18. Quomodo fiat ſolutio legatorum, quando hæreditas non ſufficit legatis omnibus ſoluendis. ibid.
19. Quando legatarius, vel ſubſtitutus poſſit propria auctoritate capere relictum. 139
20. De executore teſtamenti. 142
21. Quomodo repudietur hæreditas, & quando cenſeatur repudiata. 147
22. Quæ repudiari poſſint, & repudiata cenſeantur 148
23. Qui repudiare poſſint. 152
24. Qui vitient actionem, & repudiationem. 154
25. De pacto de non ſuccedendo. 155

LIBER XII.

De Tranſmiſſionibus.

1. DE tranſmiſſione hæreditatis. 165
2. De trãſmiſſione fideicõmiſſi vniuerſalis. 171
3. De tranſmiſſione legatorum. 174
4. De modis quibus Suitas tollitur. 181

LIBER XIII.

De Iure Accreſcendi.

1. DE generibus coniunctionum. 183
2. De coniunctione legali. 187
3. In quibus diſpoſitionibus vltimæ voluntatis locum habeat ius accreſcendi. 189
4. Qui potiores in iure accreſcendi habeantur. 192
5. An portio deficiens accreſcat inuito cohæredi, vel collegatario. 194

6. An portio deficiens accreſcat cum onere. 193
7. Pro quibus partibus accreſcat portio deficiens. 196
8. Quibus caſibus ceſſet ius accreſcendi in hæreditate & legato. ibid.
9. An in contractibus locum habeat ius accreſcendi. 199

LIBER XIV.

De Collationibus.

1. QVi conferre debeant & quibus. 202
2. Quo titulo ſuccedere oporteat deſcendentes vt conferant. 205
3. Quæ bona conferantur. ibid.
4. Ex quibus titulis profectitia conferantur. 206
5. Pro quibus partibus collatio fiat. 212
6. Quando collatio prohibita intelligatur. 213

LIBER XV.

De Trebellianica, & Falcidia.

1. QV[illegible] ſuccedere [illegible] qui vult detrahere Trebellianicam vel Falcidiam. 213
2. Quo titulo rem relictam eſſe oporteat, vt ex ea detrahatur Trebellianica, vel Falcidia. 217
3. Quæ computare oporteat in hæreditate ad quartam Trebellianicæ, vel Falcidiæ. 223
4. Quæ res imputentur in Trebellianicam vel Falcidiam. 226
5. Qui fructus imputentur in Trebell. vel Falcid. 230
6. Quando deſcendentes detrahant duas quartas, an & aſcendentes. 233
7. Quibus caſibus à lege remittantur Trebellianica, & Falcidia. 235
8. An Trebellianicam & Falcidiam prohibere teſtator poſſet, & quando prohibuiſſe intelligatur. 239
9. Quando hæres grauatus poſſit remittere Trebellianicam & Falcidiam & remiſiſſe intelligatur. 244

LIBER XVI.

De Legitima.

1. QV[illegible] 245
2. Quanta ſit quota legitimæ. 249
3. Qualis ſit quota legitimæ. 254
4. Quo titulo mortis cauſa vel inter viuos poſſit relinqui legitima, & an pater teneatur ſoluere eam in vita. 255
5. Quæ bona computari oporteat in conſtituenda quota legitimæ. 257
6. Quæ imputentur in legitimam. 262
7. Qui fructus imputentur in legitimam. 271
8. In qua re pater poſſit aſſignare legitimam. 272
9. In qua re iudex poſſit aſſignare legitimam. 273
10. An legitima grauari poſſit & quando. 274
11. Quando amittatur legitima. 279
12. De fructibus legitimæ. 280
13. De actionibus quibus petitur legitima, & aduerſus quos. 283
14. De quarta canonica. 282

LIBER XVII.

De Conditionibus.

1. DE cauſa & demonſtratione. 284
2. Quæ verba faciant conditionem, quæ modum. 286
3. De differentiis inter conditionem & modum. 290
4. Quando conditio vel modus adiectus vni diſpoſitioni cenſeatur repetitus in altera. 293
5. Quomodo conditio tacitè inducatur. 301
6. Quomodo conditio impleatur, vel defeciſſe intelligatur. ibid.
7. An conditio poſſit impleri pro parte, & de pluribus conditionibus vni impoſitis. 313
8. An implementum conditionis retrotrahatur. 319
9. De conditione ſuſpenſiua & de reſolutiua. ibid.
10. De conditione impoſſibili. 320
11. De conditione poteſtatiua, cauſali & mixta. 323
12. De conditione expreſſa, *Si ſine liberis deceſſerit*. 324
13. De conditione tacita, *Si ſine liberis deceſſerit*. 337
14. De conditione, *ſi nupſerit*. 352
15. De conditione, *ſi non nupſerit*. 356
16. De conditione, *ſi Presbyter factus fuerit*, & generaliter de conditione Religionis. 361
17. De conditione nomen & inſignia familiæ teſtatoris ferendi. 363
18. De conditione habitandi cum aliquo. 365
19. De conditione, *ſi rationes reddiderint*. 369
20. De conditione, *ſi meum erit cum moriar*. ibid.
21. De conditione, *ſi vixerit in colluctatione*. ibid.
23. De conditione emancipationis. 370
24. De conditione *ſi ſine teſtamento deceſſerit*. ibid.

LIBER XVIII.

Succeſſione Inteſtati.

1. QVomodo liberi ſuccedant ſuis parentibus. ib.
2. Quomodo parentes ſuccedant ſuis liberis. 388
3. Quomodo collaterales ſuccedant inuicem. 394
4. Quomodo coniuges ſuccedant inuicem. 401
5. Decedenti ſine liberis, parentibus, cognatis & coniuge, quis ſuccedat. 405
6. Clerico & Monacho quis ſuccedat; & an ipſi ſuccedant aliis. 408
7. De iure primogenituræ. 413
8. De quæſtionibus quibuſdam inteſtati. 416

D. FRAN

D. FRANCISCI DE BARRY, DELPHINATIS, TRACTATVS DE SVCCESSIONIBVS TESTATI, AC INTESTATI.

LIBER DECIMVS, De reſolutione Teſtamentorum.

TITVLVS PRIMVS.

Teſtamento poſteriore quando prius reuocetur. Item codicilli : & de cancellatione.

1 Dixi hactenus de factione teſtamenti & codicillorum, & de iis omnibus quæ in teſtamento & codicillis relinquuntur : nunc dicendum eſt de reſolutione & infirmatione horum omnium. Reſolutio, ſiue reuocatio teſtamenti fit vel ex teſtatoris voluntate & ab ipſomet teſtatore, vel præter teſtatoris voluntatem, imò & contra, & à lege. Quæ fit à lege habet quadruplicem cauſam; vel enim fit ex defectu ſolemnitatum, vel ex cauſa exhæredationis & præteritionis, vel ex eo quòd teſtator capite minuitur poſt teſtamentum, vel quòd hæres non adit hæreditatem. Dicam hoc titulo de reuocatione quæ fit à teſtatore. In qua reuocatione diſtinguendi ſunt tres principales caſus. Vnus eſt, ſi poſterius teſtamentum ſit iure perfectum. Alter, ſi ſit imperfectum. Tertius, ſi poſterior voluntas non ſit teſtamentum, ſed ſimpliciter nuda voluntas, qua teſtator declarauerit ſe reuocare ſuum teſtamentum. Quos tres caſus ordine exponam, & primò primum.

Regula certiſſima eſt, teſtamento poſteriore prius rumpi & reuocari, §. *poſteriore. Inſtit. quibus mod. teſt. infirm.* Huius regulæ ſunt ampliationes plures. Prima erit, licèt prius teſtamentum ſit factum coram Principe, vel Imperatore. Maſcard. *de probat. concl.* 1288. *num.*2. Iul. Clarus §. *teſtamentum, quæſt.*94. & Graſſus §. *teſtamentum, quæſt.*86. 2

Secunda ampliatio erit, licèt in primo ſint adhibiti plus ſeptem teſtibus, & in poſteriori nonniſi ſeptem. Nam formæ nihil addi poteſt. Vaſquius *de ſucceſſ. reſol. lib.*1. §.1. *n.*8.9. Maſcard. *d. concl.* 1288. *n* 6. 3

Tertia, licèt in priore plures eſſent inſtituti hæredes, & in ſecundi clauſula, qua reuocauit primum, non fecerit mentionem niſi vnius ex inſtitutis in primo : nam nihilominus primum reuocabitur in totum. Anton. Faber *in ſuo Codice lib.*6. *tit.*5. *definit.*16. 4

Quarta, licèt in poſteriore hæres ſit inſtitutus in re 5 tantùm certa, §. *ſed & ſi quis, Inſtit. quib. mod. teſt. infirm. & l. ſi quis priore, ad Trebell.* Nam licet hæres inſtitutus in re certa, habeatur pro legatario quando alius eſt inſtitutus ex aſſe vel quota aſſis in eodem teſtamento, in ſpecie noſtra habebitur pro hærede vniuerſali. Certè ſi teſtator cauerit ſecundo hoc teſtamento vt hæres ſcriptus in eo reſtituat hæreditatem hæredi ſcripto in priore, hæres ſcriptus in priore conſequetur fideicommiſſum, non ex primo teſtamento, ſed ex ſecundo, vt dicitur in dictis locis. Idem dicendum erit ſi ſecundo hoc teſtamento teſtator confirmauerit prius, vel inſtitutionem in priore ſcriptam. Nam prius teſtamentum erit nihilominus rup-

tum poſteriori, nec valebit prius niſi iure codicillorum & fideicommiſſi, *l. ſi quid priore. ad S. C. Trebell. l. poſthumus, C. de iniuſt. rupt. l. peto, in pr. de leg. 2.* & Gomez *var. reſol. tom. 1. c. 5. num.* 24. Quod ſi etiam in ſecundo teſtamento hæres eſſet inſtitutus vniuerſaliter, & eo confirmaſſet prius, ratione perplexitatis neutrum valere dicit de Prætis *lib. 2. int. 2. dub. 2. n. 101. pag. 225. Arg. l. Si Titius. de condit. inſtit.* ſed malè, vt conſtat *in d. l. poſthumus.* Facto teſtamento in quo teſtator inſtituerat fratrem, deinde cùm teſtator duxiſſet vxorem, aliud feciſſet, in quo inſtituerat filium ex aſſe, ſi filius ſibi naſceretur; & filiam ex certa ſumma, ſi filia: nata filia, reſpondit Cuiac. *conſult.* 27. totam hæreditatem iure inſtitutionis ad eam pertinere, nec teneri patruo ſuo iure vllius fideicommiſſi, quia nullum extabat indicium quo appareret teſtatorem inſtituiſſe filiam ex certa ſumma, tantùm fratris causâ. Quod ſi extaret, tunc dandam concederet fratri aduerſus filiam fideicommiſſi petitionem, *l. peto, §. 1. de leg. 2.* ſed ex nuda inſtitutione in re certa non conſtat de hac voluntate.

6 Quinta eſt, licèt in poſteriore teſtamento, clauſula caſſans & irritans omne aliud teſtamentum non fuerit appoſita, Mantica *lib. 3. tit. 14. num. 9. & lib. 12. tit. 1. num. 59.* Denique poſteriore teſtamento rumpitur prius, etſi in poſteriori non fiat expreſſa reuocatio prioris. Petr. Greg. *lib. 4. cap. 1. num. 1.* Excipitur teſtamentum factum inter liberos, etiam minùs ſolemne: nam poſteriori, licèt ſolemni, in quo ſit inſtitutus extraneus, non reuocatur ſine expreſſa reuocatione, vt dicit idem Gregorius. *Ibidem* adfert tres caſus, quibus prior diſpoſitio facta inter liberos reuocatur poſteriore, licèt expreſſa reuocatio non ſit facta in ea. Vnus eſt, ſi etiam in ſecundo teſtamento inſtituti ſint liberi, vel pia cauſa. Alius, ſi primum ſit nuncupatiuum: nam tolli poſteriore ipſo iure, licèt in poſteriore inſtitutus ſit extraneus, dicit; adeò vt illa exceptio de primo facto inter liberos debeat reſtringi, & intelligi de teſtamento in ſcriptis. Tertius eſt de codicillis quibus æqualiter vocati ſunt filij, quos ait reuocari poſſe ſine expreſſa reuocatione per teſtamentum ſubſequens, etiam extraneo inſtituto.

7 Sexta, licèt prioris teſtamenti confirmatio facta fuiſſet per filios promittentes acquieſcere ei teſtamento, cui confirmationi pater conſenſiſſet: nam adhuc prius reuocabitur poſteriore, vt dicit Tepatus *tit. quibus mod. teſtament. infirm. cap.* 12. vbi citat Decium *conſil.* 475 ſed vide quæ dixit *tit. Pact. de hæred. inſtit.*

8 Quidam tenuerunt, teſtamentum ſolemne non reuocari poſteriore nuncupatiuo niſi poſt decennium. Sed verius eſt reuocari ſtatim ipſo iure, vt dicitur *in notis ad Paponem lib. 20 tit. 1. arreſt. 4.* & Vaſquius *de ſucceſſ. reſol. lib. 1. §. 1. n. 27* Sic falſa eſt Tepati ſententia *tit. quib. mod. teſtam. infirm. in c. 5.* vbi dicit teſtamentum in ſcriptis ſolemniter conditum non tolli per ſequens, etiam ſolemne, ſine ſcriptis conditum: & citat *l. 10. C. de teſtam.*

9 Octaua ampliatio, qua teſtamentum prius iure communi perfectum reuocatur ipſo iure poſteriore, eſt, licèt poſterius iure tantùm ſpeciali & ſingulari perfectum ſit, vt dicit Decius *conſ.* 264. vt ſi in poſteriori inſtituta ſit pia cauſa, & adhibiti duo tantùm teſtes. Tiraq. *de priuil. piæ cauſæ, in priuil.* 2. Item ſi iure militari factum ſit poſterius teſtamentum adhibitis duobus tantùm teſtibus, prius rumpetur ipſo iure, licèt factum eſſet ſeptem adhibitis, *l. 1. de iniuſt. rupt.* Ibidem idem dicitur, ſi in ſecundo imperfecto eſſent inſtituti qui ab inteſtato erant ſucceſſuri teſtatori. Cæterùm vt hoc in quo hi eſſent inſtituti, rumpat prius imperfectum, neceſſe eſt quinque teſtes adhiberi in eo poſteriori, vt dicit Meyrer *tract. de teſtam. ſucceſſ. lib. 4. tit. 11. num. 9.* Iul. Clar. *§. teſtamentum, quæſt.* 97. Graſſus *§. teſtamentum, quæſt. 83. num.* 4. Textus eſt *in l. hac conſultiſſima. § ſi quis. C. de teſtament.* Sed quid ſi ſecundum eſſet factum inter liberos, an etiam requirentur in eo quinque teſtes, vt prius iure communi perfectum, in quo inſtitutus ſit extraneus, reuocetur? Fachineus *controuerſ. lib. 4. cap.* 7. tenet affirmatiuam. Quia vt teſtamentum prius perfectum rumpatur poſteriori imperfecto, in quo ſint inſtituti venientes ab inteſtato, requiruntur quinque teſtes: nec diſtinguitur, an qui ab inteſtato erant ſucceſſuri ſint liberi, an alij. Sed contrà Meyrer *vbi ſupra* aſſerit, ſufficere duos teſtes, vt poſteriore inter liberos facto reuocetur prius perfectum, in quo ſint inſtituti extranei; cui libenter ſubſcribo, quia hoc inter liberos dicitur perfectum iure ſingulari, licèt coram duobus tantùm teſtibus factum ſit. Idem quod Meyrer ſentit Fr. Marcus *deciſ. 519. in prin.* 1. nec refert etſi hanc poſteriorem diſpoſitionem teſtator appellauerit codicillum: ſufficit quod in ea hæredem inſtituerit, vt dicit Marcus: quibus conuenienter Apoſtill. Iulij Clari *in §. teſtamentum, quæſt.* 17. ait ſi præceſſerit teſtamentum ſolemne, in quo inſtituerit hæredes vniuerſales ſuos agnatos & filias in re particulari, & deinde aliud minus ſolemne fecerit, in quo inſtituerit hæredes vniuerſales filias ſuas, poſteriore prius reuocari, licèt in poſteriore non adhibiti fuerint niſi duo teſtes. Quod extendit vt procedat etſi in priore adiecta eſſet clauſula derogatoria. Cæterùm vt poſteriori imperfecto in quo ſunt inſtituti venientes ab inteſtato rumpatur prius perfectum, requiritur vt omnes qui ab inteſtato erant ſucceſſuri, ſint in eo inſtituti. Et hanc veriorem & receptiorem dicit eſſe Fachineus *d. lib. 4. cap. 6.* reiecta eorum ſententia qui tenent ſufficere, quod vnus in eo ſit inſtitutus. Item nullo iure valere ſecundùm hanc diſpoſitionem, ſi in ea præteritus ſit aliquis ex filiis teſtatoris, dicunt Clarus & Graſſus *vbi ſuprà.* Requiritur etiam quòd in primo perfecto inſtitutus ſit extraneus, *d. cap. 6.* & Bened. *ad cap.* 6. Rayuntius, *in verbo Teſtamentum primo num.* 76 nam ſi in primo perfecto eſſent inſtituti aliqui de ſuccedentibus ab inteſtato, non reuocaretur per iſtud ſecundum minùs ſolemne, *d. num.* 76. Idem ibi dicitur ſi in primo eſſet inſtituta pia cauſa. Similiter Apoſtill. ad Iul. Clar. *§. teſtamentum, quæſt.* 94. tenet, poſteriore teſtamento facto coram tantùm quinque teſtibus, in quo ſint inſtituti venientes ab inteſtato, non reuocari prius perfectum, ſi in eo aliqui ex venientibus ab inteſtato ſint inſtituti, licèt non omnes. Item per eiuſmodi teſtamentum non reuocari prius ritè factum, in quo ſit inſtituta pia cauſa, dicit Tiraq. *tract. de priuil. piæ cauſæ, in priuil.* 52. etſi poſterius factum ſit inter liberos, *d. priuil.* 52. Dicebam nullo iure valere poſterius imperfectum teſtamentum, nec eo prius perfectum reuocari ſi in poſteriori filius ſit præteritus. Quod nunc expono *ex l. 12. § ſup. tit. de bon. poſſ. contr. tab.* In cuius ſpecie in priori perfecto filius fuerat exhæredatus, & in poſteriori imperfecto, putà facto coram tantùm quinque teſtibus, præteritus. Et deciditur quòd filius rectè petat bonorum poſſeſſionem ſi in poſteriore inſtituti ſint qui remoto filio habituri erant hæreditatem ab inteſtato; alias ſi extraneus, quòd vt extraneus excluditur per inſtitutum in priori, ita & filius. Vide Cuiac. *obſeru. lib. 3. cap. 8.* Item dicebam prius teſtamentum à milite factum etiam iure communi reuocari quocumque poſteriori, etiam imperfecto in militia facto. Quod confirmatur *l. 34 de teſt. milit.* At ſi militià miſſus intra annum miſſionis poſterius fecerit non obſeruatis iuris communis ſolemnibus, non aliter rumpetur prius

quàm

quam ſi eſſet imperfectum, *d. l. 34* ſic militare teſtamentum poſteriori imperfecto tollitur, licèt teſtamentum imperfectum quod Pater fecerit inter liberos non tollatur poſteriori imperfecto, vt docet Cujac. *obſer. lib. 3. cap. 3. & ad d. l. 34.* Quid ſi teſtamentum perfectum ſit, in quo filium impuberem pater teſtator inſtituerit cui in ſecundum caſum, id eſt, pupillariter ſubſtituerit, & poſteà codicillos fecerit coram quinque teſtibus, in quibus ſubſtitutionem illam reuocauerit, & ſubſtituerit impuberi proximiores cognatos? Quidam dicunt ſubſtitutionem priorem reuocatam omninò: alij id negant: tertij exiſtimant priorem ſubſtitutum cenſeri grauatum fideicommiſſo. Hos poſteriores ſequitur Fachineus *d. cap. 7.* Secundùm ſuperiora dicerem poſteriori teſtamento imperfecto facto tempore peſtis, prius perfectum reuocari: licèt contrarium dicatur apud Paponem *lib. 20. tit. 1. areſt. 3.* Quam tamen meam ſententiam non aliter procedere concederem, quam ſi ſolemnia requiſita in teſtamento tempore peſtis facto interuenerint. Aliud exemplum quo prius teſtamentum perfectum reuocatur poſteriori imperfecto eſt, ſi facto teſtamento ſolemni coram ſeptem teſtibus teſtator ingrediatur monaſterium, & fecerit ſecundum coram duobus iuxta formam *cap. cùm eſſes. cap. relatum. de teſtam.* nam hoc ſecundo tolli primum, etiamſi in primo facta fuiſſet inſtitutio, vel legatum in piam cauſam, dicit Hippolytus *ſing. 566.* & Tepatus *tit. quib. mod. teſtam. infirm. cap. 10.* niſi is eſſet de ordine Fratrum Minorum: nam tunc poſt ingreſſum non poſſet mutare teſtamentum, vt ibidem dicit Tepatus.

10 Nona eſt, licèt in primo fuerit appoſita clauſula codicillaris, non etiam in ſecundo. Nam etiam illa clauſula cenſebitur reuocata teſtamento poſteriori, non conualeſcet, licèt poſterius, reuocetur deinde aliquo modo. Turretus *tract. de effic. clauſ. codicill. qu. 52. 53.* Ergo licèt in primo teſtamento ſit appoſita clauſula codicillaris, non valebit, ne quidem iure codicillorum facto ſecundo teſtamento. Guido Papæ *quæſt. 323.* & Tepatus *tit. de codic. ſuus. cap. 10.*

11 Decima eſt, licèt ex poſteriori teſtamento non fuerit adita hæreditas. Sed in hac ampliatione diſtinguendum eſt, vt ſi ex poſteriori hæres potuit exiſtere, licet non extiterit, tunc prius rumpatur poſteriore, licèt etiam poſterius fiat irritum ex pòſt facto, defectu putà aditionis. Exemplum erit, vt ſi hæres fuerit inſtitutus in ſecundo ſub conditione quæ defecerit, vel ſi iſte hæres noluerit adire hæreditatem, & eam repudiauerit, vel ſi non potuerit eam adire, vt quia poſt teſtamentum deceſſerit viuo adhuc teſtatore, *§. poſteriore, quib. mod. teſtam. infirm.* Sic poſteriori teſtamento, licèt ex eo non fuerit adita hæreditas, prius rumpi dicunt Iulius Clarus, *§ teſtamentum q. 96.* Graſſus *§. teſtamentum. quæſt. 83.* Mantica *lib. 12. tit. 1. num. 43* de Prætis *lib. 4 interp. 3. dub. 2. num. 35.* Quod dicunt procedere, ſi ex eo ſecundo teſtamento potuiſſet adiri hæreditas moriente teſtatore ſtatim poſt id factum: nam ſi omninò non potuiſſet ex eo ſecundo adiri, non reuocabitur prius. Exemplum erit, vt ſi teſtator inſtituerit in ſecundo eum qui iam mortuus erat: de Prætis *d. dub. 1. num 40* vel ſi in ſecundo præterierit filium iam natum, quem exhæredauerat in primo: nam primum non rumpetur poſteriori, licèt filius præteritus in poſteriore deceſſerit viuo patre, *l. 7. de liber. & poſthum.* Legata tamen & fideicommiſſa relicta in ſecundo, quod irritum eſt præteritione filij, debebuntur ab hærede ſcripto in primo, vt ibidem dicit de Prætis. Eadem ratione ſi inſtituerit in poſteriori teſtamento omninò incapacem, primum non rumpetur, quia ſecundum nullum eſt etiam ab initio, & ex eo non potuit adiri hæreditas. Papon. *num. 1. lib. 8. tit. d'inſtitution d'heritier, verſ. C'eſt ſemment,* & *l. cùm quidam, de his quæ vt indig.* & *l. 9. de lib. & poſth.* & ſic Tholoſæ arreſto iudicatum fuiſſe pro priori teſtamento contra poſterius, in quo teſtator inſtituerat filiam curatoris ſui, dicit Mayn. *lib. 8 cap 50.* & Autumn. *ad l. pupillus §. ff. de author. tut.* Secus eſt, ſi inſtituerit in ſecundo indignum: nam indigno fiſcus aufert hæreditatem, & ſic prius teſtamentum rumpitur. Item ſecus eſt, ſi præterierit poſthumum ſuum: nam teſtamentum, in quo præteritus eſt poſthumus, non rumpitur niſi agnatione poſthumi; & ideò validum eſt ab initio, & ſic rumpit prius, quod ſemel ruptum non conualeſcit, licèt deinde poſterius fiat irritum agnatione poſthumi, *l. 3. §. ex his, de iniuſt. rupt.* Sed quid ſi poſtquam ſecundum teſtamentum irritum factum eſt, teſtator declarauerit coram duobus teſtibus ſe velle primum teſtamentum valere? Conualeſcere primum iure Prætorio dicit Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. §. 11. n. 8* vbi addit, ſecundo non facto irrito, ea declaratione primum non conualeſcere niſi in vim fideicommiſſi. Item ſi in ſecundo teſtamento teſtator appoſuerit clauſulam, qua declarauerit ſe velle primum teſtamentum valere caſu quo ſecundum non valeat, vel rumperetur; ſecundum teſtamentum in quo fuerat præteritus poſthumus ruptum agnatione poſthumi non rumpet prius in quo poſthumus fuerat inſtitutus ex re aliqua, vt dicit Papon *Not. 1. lib. 7. tit. de la nullité,* &c. Dixi, prius teſtamentum non reuocari poſteriore in quo incapax ſit inſtitutus: quod indiſtinctè procedere, ſiue teſtator ſciuerit, ſiue ignorauerit incapacitatem, dicit Cuiacius *ad d. l. cùm quidam.* Verùm ſi quæratur, an hoc caſu inſtitutus in primo habebit hæreditatem, reſpondetur *in d. l. cùm quidam,* eam ei auferri à fiſco. Ratio eſt, quia eo quòd teſtator inſtituit incapacem in ſecundo, videtur indicaſſe indignum eum quem ſcripſerat in primo. Ergo primo aufertur hæreditas, ſi teſtator ſciuerit incapacitatem ſecundi hæredis: ſecus ſi eam ignoraret, vt *ibidem* dicit Cuiacius. Sed de hoc dixi *tit. de indignis.* Vndecima eſt, licèt in poſteriore ſcriptus ſit hæres idem qui in priore; quo caſu tamen notandum, quod ſi in priore hæres accommodaſſet fidem tacitam reſtituendi incapaci, videri fraudem durare, licèt fideicommiſſum in poſteriore non fuerit repetitum, *l. cùm tacitum, de prob. &* ibi Cuiac.

Communis opinio eſt, ſubſtitutionem vulgarem 12 ſeparatim à primo teſtamento non poſſe fieri ex interuallo: adeò vt ſi facta fuerit, reſpondendum ſit, non eſſe ſimpliciter vulgarem ſubſtitutionem, ſed nouum & aliud teſtamentum, atque ideò primum rumpi. Sic ſi quis Titium inſtituerit hæredem, & deinde poſt aliquod tempus aliam fecerit diſpoſitionem qua dixerit, *Si Titius hæres non erit, Seius hæres eſto*; Titius nullo modo erit hæres, non quidem ex primo teſtamento, quia poſteriore reuocatum eſt ipſo iure: item nec ex poſteriore, quia in poſteriore poſitus eſt in conditione tantùm: item nec ab inteſtato, quia eſt extraneus. Sed quid dicemus de inſtituto, vel vulgariter ſubſtituto in ſecundo illo teſtamento? Alij tenent eum admitti ad hæreditatem cum Titius non poſſit eſſe hæres: alij contrà tenent ſi Titius ſuperuixerit teſtatori, eum non admitti, quia admitteretur contra teſtatoris voluntatem, qui non voluit Titium excludi per Seium, ſed potiùs ita demum Seium admitti, ſi Titius non exiſteret hæres, atque ita in defectum Titij. Vnde concludit Mantica *lib. 5. tit. 2.* inutilem eſſe vulgarem hanc ſubſtitutionem, quòd effectum ſuum non poſſit ſortiri caſu quo Titius ſuperuixit teſtatori; neque ideò minùs ruptum dici primum teſtamentum; vel Titium in primo inſtitutum, cenſeri inſtitutum etiam in ſecundo, quòd

non tanqùm ſit poſitus in conditione, ſed etiam ſcriptus io primo: ex quo, licet fuerit ruptum, poteſt poſterius declarari. Sed idem Mantica *lib.2.tit.2.n.4.* decidit ex receptiore opinione primum teſtamentum rumpi. Similiter ſi in primo inſtituiſſet Titium, & deinde io ſecundo Seium ſub conditione, *Si Titius viuo teſtatore deceſſerit*, primum teſtamentum intelligi ruptum ſtatim per ſecondum, & tamen Seium in ſecondo inſtitutum non poſſe eſſe hæredem, niſi conditio euenerit, & Titius viuo teſtatore deceſſerit; ſin conditio deficiat, vt ſi Titius ſuperuiuat teſtatori, neutrum valere dicit Mantica *d. lib.2. tit.2. n.3.* Ad ſoperiora faciunt quæ dixi *lib.2 tit.1. num.15.*

13 Videamus nunc, qoibus caſibus ſecundum teſtamentum, licèt perfectum, non rumpat prius. Primus caſus erit, ſi ſecondum factum ſit ex falſa cauſa. Mantica *lib.6 tit.14 num 12* quamquam, vt *ibidem* dicit Mantica, oneret hæredem in primo teſtamento ſcriptum ad præſtanda legata relicta in ſecundo, ſi cauſa non reſpiciat legata. Idem dicit Gomezius *variar. reſol. tom.1.cap.5 n.24* Exemplum pete ex *l.vlt.de hæredibus inſtituendis.* Legata relicta priori teſtamento non debentur: ſola inſtitutio in eo facta conſeruatur; idque non ex priori, nec ex poſteriore teſtamento, ſed ex præſumpta tacita defuncti voluntate, vt dicit Cuiac. *ad d.l vlt.* Cæterùm quantum ad inſtitutionem ſecundo teſtamento factam in ſpecie illius legis, alij tenent non valere omninò: contrà alij valere in vim ſubſtitutionis. Gomezios ſequitur poſteriorem opinionem: contrà eius Scholiaſtes primam eſſe veriorem, & receptiorem ait. At Vaſquius *tract.de ſucceſſ reſol.lib.2 § 10.n.14 & ſ. Sextus*, &c. ſequitur Gomezium, & dicit, licèt hæres primi teſtamenti eſſet viuus cùm poſterius factum eſt, conſeruari poſterius, ſi hæres primi teſtamenti deceſſerit viuo adhuc teſtatore: item licèt ſuperuixerit teſtatori, morientem deinde non tranſmittere ius ſuum ad hæredes ſuos, niſi antè mouiſſet de eo litem. Cum ſpecie eius *l vlt.* coniunge ſpeciem *l.cùm mater, ff de inoffic teſtam* Ergo ſi Pater, vel Mater falsò audiuerit filium ſuum deceſſiſſe, & alios inſtituerit hæredes, teſtamentum iſtud non valebit; legata tamen in eo relicta conſeruantur, ex decreto Adriani *d.l.cùm mater.* Idem dicitur *in l ſicut, Cod de teſtam. mil* de inſtitutione extranei à milite facta, qui falsò credebat filium ſuum eſſe mortuum: ſed ibi ſupplendum, ex decreto Adriani conſeruari legata, vt dicit Coiac. *ad l.Titius, de li er. & poſtum.* Exempla alia, qoibus poſterius teſtamentum dicitur factum ex falſa cauſa, adfert de Prætis *lib. 2 interpret. 1. dubit. 2. ſol. 1. numero 12.* Item ſi teſtator annullauit poſterius teſtamentum ea mente vt prius reconualidetur, conualeſcet prius quod ruptum fuerat poſteriore. Menochius *de præſump. lib. 4. cap. 165. in fine.* Sic ſi teſtator inciderit ſecundum teſtamentum, vt prius conualeſcat, voluntas quæ defecerat, intelligitur rediiſſe indicio recenti. Mantica *lib. 12 tit 1. num. 18.* Idque iure etiam actionis, non tantùm iure exceptionis. Fachineus *controuerſ lib.5. cap. 93* Idem dicimus, ſi teſtator ruptis ſigillis coram legitimo teſtium numero dixerit, ſe velle decedere cum priore teſtamento, cuius linum & ſigilla reciderat antea. Mantica *d num. 18.* Item ſi teſtator rectè reuocauerit ſuum poſterius teſtamentum, prius valere & conualeſcere, iudicatum Pariſiis arreſto in purpura dicit Bouquet, *de ſucceſſ. tit.1. ſect. 5. num.18.* etſi in poſteriori reuocato eſſet inſtitutus indignus, & id reuocarit propter eius indignitatem, *d num.18.* Sed ego in hac quæſtione, an vbi teſtator reuocauit poſterius teſtamentum, prius reconualidetur, diſtinguo, an id fecerit ea mente, necne: neque enim prius reconualidatur niſi ea mens teſtatoris fuerit, *l.pen. § teſtamento, de bonor.poſſ ſec. tab.* Et quod magis eſt, licèt de ea mente conſtaret, diſtinguendum eſſet in perſona eius qui de hac re moueret controuerſiam hæredi ſcripto: nam ſi eſſet qui ab inteſtato erat ſucceſſurus defuncto pro poſſeſſore reſpondendum eſſet, *l. miles, §. veteranus de teſtam. mil.* qoi ſenſus eſt *d. §.teſtamento non intellectus à fach. lib. 5. cap 93.* *diuerſa eſt ſpecies, l.27. de teſtam. mil.* vbi teſtator primo teſtamento commilitonem inſtituerat, deinde mutata voluntate ſecundo poſthumum ſuum, & poſthumo non nato, ſe ad primum teſtamentum redire teſtatus eſt. In qua ſpecie non natis poſthumis, id eſt abortu facto, valere dicitur prius teſtamentum; & contrà omnia eſſe irrita quæ in ſecundo ſcripta erant, niſi nominatim ea confirmaſſet teſtator: & ratio eſt, quia ea teſtator expreſſerat in poſteriori teſtamento.

Si teſtator interrogatus à Notario, an intendat facere teſtamentum, renuerit, ſiue reſponderit ſe iam feciſſe (prout in facti ſpecie fecerat, & plura in eo Eccleſiæ reliquerat) ſi deinde reperiatur alterum ſecundum non longo tempore factum poſt illud aliud, non ſufficere hoc ſecundum ad reuocationem primi ita deliberatè facti, dicit Gram. *deciſ.72.* & Tepatus *in quib. mod.teſtam.infirm.cap.7.* Quæ ſententia non placet mihi. 14

Item primum teſtamentum, io quo appoſita eſt clauſula derogatoria poſterioribus, non reuocatur poſteriore: ſed iſte caſus debet intelligi de clauſula derogatoria voluntatis, non derogatoria poteſtatis. Hanc derogatoriam poteſtatis Menochius *de præſumpt. lib 4. cap.166.* ſcribit ſolere concipi ita, *prædictus teſtator vult hoc eſſe ſuum vltimum teſtamentum, cuius ſe non poſſe pœnitere vult, nec aliud facere.* Quam clauſulam nihil operari ait, quia nemo ſibi poteſt auferre liberam teſtandi facultatem, nec hanc legem ſibi dicere, vt à priore voluntate ei non liceat recedere, nec vllus modus poteſt reperiri, quo teſtamentum fiat irreuocabile: & meritò Menochius reprehendit eos qui ſex modos comminiſcuntur. Similiter ſi pœnâ aliquâ fuerit hæc clauſula firmata, vt ſi teſtator fecerit teſtamentum, & in eo adiecerit ſe id nunquam reuocaturum, & caſu quo illud aliquando reuocaret, donauerit ex tunc omnia bona ſua: hæredi inſtituto in eo, hanc donationem factam in pœnam mutationis teſtamenti non valere, & poſſe nihilominus impunè teſtamentum illud reuocari, aſſerunt Iulius Clarus *§.teſtamentum. quæſt.95.* & Graſſus *§.teſtamentum, quæſt.87* quam ſententiam veriorem & receptiorem dicit Maſcardus *de prob. concl.1288. n.16.* Quidam hoc limitant vt non procedat quando pœna quæ importat donationem, non eſt omnium bonorum ſed tantùm rei certæ, vel partis. Alij diſtinguunt, vt ſi pœna appoſita fuerit reuocationi teſtamenti, non valeat: ſin reuocationi certi legati, valeat, Quam diſtinctionem ſequitur Ioannes Dilectus *de arte teſtam. tit.6. cau.3.* Sed rectiùs Molinæus *ad Alexandrum lib.3.conſ.15.n.5.* & *ad lib.2 conſ.83. num. 16.* & *ad Decium conſ.293.* & Couarr. *tract de i.ite p. teſtam. ad ſecundam rubric. part. num.17.* & Maſcardus *vbi ſuprà*, & Didacus Spino *in ſpeculo teſtamentorum, tit. de legato puro, num.64.* & de Prætis *lib.1. interp.1.dub.1.ſol.12.num.41.* qoi omnes tenent, pœnam eſſe indiſtinctè ipſo iure nullam, & teſtamentum poſſe reuocari. Certè ſi vtrumque concurreret, nempe quòd pœna vel donatio eſſet rei tantùm certæ, non impediens liberam teſtandi facultatem, & quòd eſſet appoſita reuocationi certi legati, communem opinionem eſſe quòd tunc ea pœna valeret, 15

concedit

concedit Molinæus *ad d.conſ.293.* quam non aliter approbat quàm ſi appareat eam pœnam fuiſſe appoſitam certo & ſpontaneo iudicio principaliter & per ſe animo de præſenti principaliter cum præſente & acceptante contrahendi; & ſic virtualiter ſeorſum ab actu teſtamenti, licèt fortè conuentio facta ſit tempore quo fieret teſtamentum, dummodo facta non ſit in conſequentiam teſtamenti. Item ſi hæres ipſe promiſerit legatariis vel fideicommiſſariis præſentibus vel notario ſtipulanti eorum abſentium nomine, ſe legata eis præſtiturum: talia legata tranſire in vim contractus, & hæredem cogi poſſe ea præſtare, licèt poſtea ea teſtator reuocaſſet, dicunt quidam, ſed contrariam opinionem eſſe veriorem aſſerit Maſcardus *d. concl.* 1288. *num.* 19. 20. niſi hæres promiſiſſet tanquam de ſuo proprio & ſponte & animo ſe omnino obligandi, vt ibidem addit. Item quod quidam volunt, pœnam indiſtinctè ſuſtineri, ſi appoſita ſit fauore piæ cauſæ, vt ſi donatum ſit piæ cauſæ, communiter reiici rectè dicit Molinæus *ad d. conſil.* 293. Quid ſi vtraque clauſula, tam poteſtatis, quàm voluntatis adiecta ſit priori teſtamento? Quidam putabant illam voluntatis ita vitiari alia poteſtatis, vt ſecundum teſtamentum valeret, licet nulla reuocatio in eo facta eſſet clauſulæ derogatoriæ voluntatis: ſed obtinuiſſe clauſulam derogatoriam voluntatis retinere ſuam vim, ideoque poſterius teſtamentum non valere, niſi in eo derogatum ſit ei clauſulæ, tradit Antonius Faber *in ſuo Codice lib.*6 *tit.* 5 *def.* 15 Ex priuilegio tamen Principis concurrente cum conſenſu teſtatoris, fieri poſſe vt teſtator non poſſit ſuum reuocare teſtamentum, dicit Couarruuias *in de teſtam. interp. in ſecunda parte rubricæ, num.*6. Sed melius contrariam ſententiam ſequitur Maſcardus *d concl.*1288. 22. An ſolus Princeps poſſit infirmare alicuius teſtamentum, tradit latè de Pratis *lib.*1. *interp.*1 *dub.* 3 *ſol.* 13.

17 Docui præcedenti capite, prius teſtamentum reuocari poſteriore, licèt in priore fuerit appoſita clauſula derogatoria poteſtatis, nec ea clauſula fuerit reuocata teſtamento poſteriori: contrà clauſulam derogatoriam voluntatis eſſe vtilem, nec prius teſtamentum, in quo appoſita eſt, reuocari ſecundo. Quam differentiam inter has duas clauſulas facit etiam Iulius Clarus *§ teſtamentum quaeſt* 99. & clauſulam derogatoriam poteſtatis eſſe dicit, quando verba eius reſpiciunt poteſtatem teſtatoris, vt, *Nolo me poſſe condere aliud teſtamentum*: vel, *Nolo poſſe hoc teſtamentum reuocare* Derogatoriam verò voluntatis, quando verba reſpiciunt voluntatem, vt ſi teſtator dixerit. *Si condidero aliud teſtamentum, nolo vt valeat*: Sed vt hoc de clauſula derogatoria voluntatis totum intelligatur cum ſuis ampliationibus & limitationibus, diſtinguo vt Menochius *de præſumpt. lib.*4 *cap.* 166. clauſulam derogatoriam voluntatis eſſe vel expreſſam, vel tacitam: & rurſus tacitam eſſe vel à lege, vel ab ipſo teſtatore. In expreſſa diſtinguit tres caſus. Primus eſt, quando clauſula derogatoria appoſita in primo teſtamento concepta eſt verbis generalibus, vt, *Si aliud teſtamentum fecero, nolo illud valere.* Hoc caſu vt poſterius quod deinde fiet reuocet primum, in quo appoſita eſt illa clauſula, ait mentionem primi fieri debere in ſecundo verbis ſaltem generalibus, vt ſi teſtator dixerit in ſecundo, *non obſtante quocumque alio teſtamento ſub quacumque verborum forma concepto.* Item eodem caſu ſufficere generalem reuocationem, *Caſſans & irritans* &c. nec eſſe neceſſariam ſpecialem, tradunt Meyrer *tract. de teſtam ſucceſſ. lib* 4 *tit* 11. *n.*23. & de Prætis *lib* 4 *interp.* 3 *dub* 2 *n.*65. Cæterùm reuocatio ſaltem generalis adeò neceſſaria eſt, vt contrarium ſtatuto caueri non poſſit, vt tradunt Mantica *lib.*12. *tit.*8. *n.*4. & Maſcardus *d. concluſ.*1288 *num.* 39.

18 Secundum caſum eſſe dicit Menochius, quando clauſula derogatoria concepta eſt verbis ſpecialibus. Exemplum adfert vt ſi teſtator dixerit, *Quod ſi aliud teſtamentum fecero illud per hoc præſens derogatum eſſe volo.* De quo caſu tres opiniones adfert 1 vnam eorum qui tenent non eſſe neceſſe quòd in ſecundo teſtamento fiat mentio vel in ſpecie vel in genere clauſulæ derogatoriæ appoſitæ in primo, ſed ſufficere teſtatorem ſcribere in ſecundo verba hæc: *Caſſans & irritans quodcumque aliud teſtamentum.* Secunda opinio eſt, quæ requirit in ſecundo teſtamento adiici ſingularem & indiuiduam mentionem clauſulæ derogatoriæ, quæ eſt appoſita in primo, ita vt ad verbum referantur in ſecundo ſingula verba ipſius clauſulæ. Tertia opinio vult ſatis eſſe quòd ſecundum teſtamentum contineat clauſulam, in qua fiat mentio primi teſtamenti & clauſulæ derogatoriæ in eo appoſitæ, vt ſi teſtator dixerit in ſecundo, *Non obſtante teſtamento à me antè facto, & clauſula derogatoria in eo appoſita.* Quam tertiam opinionem eſſe veriorem & receptiorem dicit Menochius, atque ideò non eſſe neceſſariam ſingularem reuocationem, & ſimiliter generalem eſſe inutilem, ſed ſpecialem ſufficere. Quam opinionem omnes admittunt quando plura teſtamenta præcedunt hoc vltimum; nam ſi vnum tantùm id præcedat, Bartolus, quem plures alij ſecuti ſunt, ſenſit generalem reuocationem ſufficere. Qua diſtinctione Bartoli reiecta ſpecialem eſſe neceſſariam indiſtinctè veriorem & receptiorem opinionem eſſe dicunt Menochius *vbi ſuprà*, Iulius Clarus *§. teſtamentum, quæſt.*99. Graſſus §. *teſtamentum, quæſt.*88. Fach. *controuerſ. lib* 4. *cap.*92. Maſcard. *concluſ.*1288 *num.*40. & Antonius Faber *in ſuo Codic. lib.*6. *tit.*5. *def.*9. Secundò extenditur hæc concluſio de ſpeciali reuocatione, vt procedat licèt in ſecundo teſtamento adiecta eſſet clauſula codicillaris; non enim operatur vt cenſeatur derogatum præcedenti teſtamento habenti clauſulam derogatoriam ad futura teſtamenta, ſed ſupplet tantùm defectum ſolemnitatis, non defectum voluntatis. Menoch. *d. præſ.* 166. Tertiò, etiam quando teſtator tempore quo confecit ſecundum teſtamentum, ſcit & memoria tenet tenorem primi teſtamenti: nam adhuc ſufficere ſpecialem derogationem, nec eſſe neceſſariam ſingularem, dicit Menoch. *d.cap* 166 *n.* 3.

Contrà illa receptior opinio & concluſio limitatur, vt non procedat, primò, quando clauſula illa ſpecialis derogatoria appoſita in primo teſtamento fuit præter ipſius teſtatoris conſenſum. Nam tunc ſecundum ſine clauſula ſpeciali derogatoria prioris tollit illud primum. Et præſumi adiectam ex ſtylo & conſuetudine notarij præter voluntatem teſtatoris, ſi teſtator erat idiota & literarum ignarus, dicit Menoch. *d.cap.*166 Mantica *lib.*3. *tit.* 5. *num.*7. *& lib.*12. *tit.*8. *n.*15. & de Prætis *lib* 4. *interpr.*3. *dub* 2. *num.*61. *&* 91. Bened. *ad cap. Raynutius, in verbo, Teſtamentum* 2. *n.*17. quia tunc illa clauſula non cenſetur appoſita de voluntate teſtatoris, ſed potiùs à notario groſſando poſteà teſtamentum, vt *ibid.* dicit his conuenienter Apoſtill. ad Iul. Clar. *in §. teſtamentum, quæſt.*99. dicit 2. clauſulam derogatoriam in teſtamento mulieris, ruſtici & minoris nullius eſſe momenti, ideóque ſufficere in ſecundo reuocationem generalem. Secundò, quando clauſula derogatoria poſita in primo teſtamento eſſet impoſſibilis. Menoch. *d cap.*166. Tertiò, non eſt neceſſarium ſpecialem derogationem apponi in ſecundo teſtamento, quando aliunde conſtat teſtatorem voluiſſe mutare primum, & eius pœnituiſſe, vt quando coniecturis conſtat voluiſſe ſecundum valere, & primum eſſe ſublatum; & tunc tolli primum, licèt ſecundum ſit ſimpliciter factum.

factum, dicunt Menoch. *d.c.*166. Graſſus §.*teſtamentum, quæſt* 88. Mantica *lib.* 12 *tit.* 8. Clarus §.*teſtamentum, quæſt.* 99. quod extenditur vt procedat licet poſterius teſtamentum non valeat niſi iure ſingulari, quale eſt militare. Vaſquius *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 17. *n.* 74. *verſ. Quæ ratione.*

Coniecturæ hæ ſunt. Prima, ſi teſtator in ſecundo iurauerit hoc eſſe ſuum vltimum teſtamentum, & ſe velle vt valeat. Nam per hoc videbitur derogatum priori, etiamſi nulla facta fuerit eius reuocatio in ſecundo, nequidem generalis. Graſſus §.*teſtamentum, quæſt* 86. & 88 *num.* 8 Guido Papæ *quæſt.* 128. & 129. Mantica *lib.* 12 *tit.* 8. *num.* 20 nec mentionem vllam prioris teſtamenti fieri neceſſe eſſe dicit Mantica. Hanc eſſe communem opinionem dicit de Prætis *lib.* 4. *interp.* 3 *dub.* 2. *num.* 72. eandem coniecturam referunt & probant Clarus *d.* q. 99. Maſcardus *concluſ.* 1258 *num.* 17. Angelus Matheacius *de legat lib.* 4. *c* 1. *numer* 28. Papon, *lib.* 9. *tit.* 6. *arreſt.* 19. & Trigona *ſing.* 107.

Hæc prima coniectura extenditur vt procedat, licèt primum teſtamentum eſſet pariter iuramento corroboratum; ſecundum enim iuramentum ſeruandum eſſet, vt dicit Menoch. *d cap.* 166 *num* 95. Vbi tamen addit, Iaſonem in hac extenſione rectè diſtinguere *in l. ſancimus, n* 14. *C. de teſtam.* Similiter Antonius Faber *in ſuo Codice lib.* 6. *tit.* 5. *defin.* 11. caſu quo in vtroque teſtamento iuramentum appoſitum eſt, ita diſtinguit, vt ſi præter iuramentum clauſula derogatoria fuerit appoſita in priore, præualeat prius, nec cenſeatur reuocatum per poſterius in quo eſt appoſitum iuramentum tantùm.

Secunda coniectura eſt, ſi ſecundum teſtamentum ſit factum inter liberos. Graſſus *d. quæſt.* 88. *num.* 8 Menoch. *d. cap.* 106 *num.* 79 Nam vt teſtamentum factum inter liberos intelligitur habere clauſulam derogatoriam ad ſequentia teſtamenta, ſic idem teſtamentum intelligitur habere clauſulam derogatoriam ad priora teſtamenta, atque ita poſterius teſtamentum inter liberos tollet prius, licèt prius habeat clauſulam derogatoriam voluntatis. Mantica *lib* 6. *tit.* 6. *num* 20. 21 idem dicit de Prætis *lib.* 4 *int.* 3 *dub.* 2. *num.* 27 *pag.* 414. Si tamen etiam primum teſtamentum inter liberos factum ſit, cum derogatione ſpeciali poſterioris voluntatis, tunc ad illud reuocandum nequidem ſufficiet dicere, *Non obſtante primo teſtamento inter liberos condito*; ſed opus eſt facere ſpecialem mentionem illius clauſulæ derogatoriæ. Mantica *d. l.* 6 *d num.* 20 Cæterùm cùm teſtator inſtituiſſet in primo ſuo teſtamento habente clauſulam derogatoriam poſterioris filiam quam vnicam habebat vnà cum vno extraneo, & deinde poſt quatuor annos feciſſet aliud, in quo inſtituiſſet ſolam ſuam filiam, in quo non adiecerat niſi clauſulam generalem, *Caſſans*, &c. fuit arreſto confirmatum iſtud poſterius. Expilly *lib* 2. *art.* 79. Denique hæc ſecunda coniectura procedit tantùm, quando in primo teſtamento ſunt inſtituti extranei, & in ſecundo liberi. Mantica *lib.* 12. *tit* 8. *num.* 26. 27. 28. Item procedit, licèt in primo teſtamento inſtituta ſit Eccleſia. Paul. Æmil. *de except. in part.* 3. *except.* 4 *n* 69. Hanc coniecturam de Prætis *lib* 4. *int.* 3 *dub* 2 *num* 108. extendit etiam quando alij ab inteſtato ſuccedentes inſtituti ſunt in ſecundo teſtamento: quam extenſionem non admitto, niſi concurreret aliqua alia coniectura. Item ſecus erit licèt in ſecundo inſtitutus ſit qui erat teſtatori valde dilectus, non tamen ex liberis, vt ibidem dicit Mantica, & Bened. *in d. verbo. Teſtamentum, n.* 21. & ideò cauebis à Menochio, qui *d. præſ.* 166. *num.* 43. coniecturam ait obtinere ſi amicus magnus fuerit in ſecundo teſtamento inſtitutus. Idem quod Menochius dicit Meyrer *de teſtam ſucceſſ lib.* 4 *tit.* 11. *num* 39 Coniecturam tamen hanc de valde dilecto admittit de Prætis *lib.* 4 *int.* 3. *dub.* 2. *num.* 108 ſi alia aliqua coniectura concurrat. Quod datur liberis, conceditur etiam piæ cauſæ. Sic primum, in quo erant inſtituti extranei, reuocatur ſecundo, in quo inſtituta ſit pia cauſa, licet in ſecundo nulla ſit facta mentio de clauſula derogatoria appoſita in primo, vt dicunt Mantica *d tit.* 8. *num.* 70 Menoch. *d præſ.* 166. *num* 40. & Meyrer *d tit.* 11. *num.* 38.

Tertia coniectura eſt, ſi in ſecundo teſtamento dicatur, quòd teſtator illud facit omni meliore modo, & quòd vult contenta in eo ſortiri effectum omnino, & quòd executioni mandentur: nam ex his clauſulis ſatis conſtare de enixa voluntate teſtatoris, licèt ſpecialiter de clauſula derogatoria appoſita in primo non fiat mentio, dicunt Graſſus §. *teſtamentum, quæſt.* 88. *num.* 10. Mantica *lib.* 12 *tit.* 8. *num.* 19. Menoch. *d præſ.* 166. *num.* 47. vt additionatur ad Iul. Clar. §. *teſtamentum quæſt.* 99. & §. *hæc voluntas*: & de Prætis *lib.* 2 *int* 2. *dub.* 1 *ſol.* 4. *num.* 25 *pag.* 212. vbi dicit clauſulam, *omni meliore modo* importare clauſulam derogatoriam ad ſequentia & ad præcedentia teſtamenta.

Limitatur hæc coniectura, vt non procedat ſi clauſulæ derogatoriæ ſint geminatæ, vt dicit de Prætis.

Quartam quidam eſſe dicunt, ſi teſtator dixerit in ſecundo teſtamento, ſe velle id ſecundum omnino valere. Sed hanc communiter reiici dicunt Graſſus *d. quæſt.* 88. *num* 7. & de Prætis *lib* 4. *interp* 3. *dub.* 2. *num* 95. Sin dixerit ſe velle hoc vltimum teſtamentum valere præcisè, ſiue obſeruari; hoc verbum *præciſe* habere vim clauſulæ reuocatoriæ dicunt Meyrer *tract. de teſtam. ſucceſſ lib* 4. *tit* 11 *num* 26. Mantica *lib.* 11. *tit* 8. *num.* 21. & Menochius *d. præſump.* 166 *num.* 45. Bened. *in d. verbo, Teſtamentum, n* 22. Idem dicit Mantica *ibidem num.* 22. ſi teſtator dixerit, *Volo iſtud teſtamentum penitus valere, non obſtante quocumque alio teſtamento à me facto, & imprecor mala cuicumque hanc meam voluntatem impugnanti.* Hoc extendit Menochius *de præſumpt.* 166. *num* 43. vt procedat, licèt non imprecationem, ſed pœnam in ſecundo teſtamento appoſuerit contra facienti.

Quinta coniectura eſt, ſecundùm quoſdam, ſi clauſula codicillaris fuerit adiecta in ſecundo teſtamento. Sed hanc communiter damnari dicit Graſſus *d quæſt.* 88. *num* 11. Clauſulæ tamen iſtius codicillaris effectus erit, vt hæres ſcriptus in primo teſtamento teneatur præſtare legata relicta in poſteriori, vt dicit Paul. Æmil. *de except. in part.* 3. *except.* 4 *numer.* 76. vbi citat Mantica, *de coniect. vlt. vol. lib* 12 *tit.* 8. *n* 32. Sed vide infrà *num.* 29. & *tit. de clauſula codicillari, num.* 7.

Sexta eſt, quando poſt primum teſtamentum elapſum eſt decennium. Namque tunc validum eſt ſecundum, licèt in eo non fuerit facta ſpecialis mentio clauſulæ derogatoriæ. Iul. Clar. §. *teſtamentum, quæſt.* 91. *num.* 6. Graſſus *d. quæſt.* 88. *num* 12. & hanc eſſe veriorem & receptiorem opinionem dicunt de Prætis *lib* 4 *interp* 3 *dub* 2. *num* 79. Maſcardus *concluſ.* 1127 *num* 4 Angelus Mattheacius *de legatis lib.* 4. *cap* 1. *num.* 27 Denique ſiue ex tempore, ſiue ex ægritudine teſtator habuerit cauſam obliuionis, non eſt neceſſaria derogatio ſpecialis, vt dicit Petrus Gregorius *lib.* 44. *cap* 1 *n* 3. *in fine* Sed hanc ſextam reſtringit Mantica *lib.* 12 *tit.* 8. *n* 16. vt procedat quando decurſum eſt decennium antequam fieret ſecundum teſtamentum. Idem dicunt Menoch. *de præſump.* 166 *num* 44 de Prætis *vbi ſuprà num.* 63 & Meyrer *de teſtament. ſucceſſ lib* 4 *tit* 11. *num* 34 quia curſu tanti temporis teſtator præſumitur non meminiſſe illius clauſulæ derogatoriæ. Et quamuis

qnidam teneant ſex annos ſufficere, non eſſe recedendum ab illa priori opinione tanquam receptiori, dicit Paul. Æmil. *de except. in pu t. 3. except. 4. numero* 56. Immò licèt biennio poſt primum, in quo erat clanſula derogatoria, aliud fecerit, dummodo duo fecerit poſt illud primum, cenſeri reuocatum primum, licèt in aliis nullam mentionem fecerit derogatoriam, dicit De Prætis *d. dub.* 2 *num.* 116.

Septima, quando teſtator dixit in ſecundo ſe reuocare ex certa ſcientia primum Menochius *d. præſumpt.* 166. *num.* 57. & de Prætis *d. dub.* 2. *num.* 95.

Octaua, quando teſtator ſumi & leuari feciſſet ex protocollo Notarij teſtamenti ſecundi exemplum, ſeu authenticum, & id in propria arca recondidiſſet. Menoch. *d. præſumpt.* 166. *num.* 58. & de Prætis *d. dub.* 5. *num.* 103.

Nona, ſi poſt factum teſtamentum, in quo erat clauſula derogatoria, inciderit noua cauſa mutandi illud. Nam per poſterius intelligetur reuocatum, quamvis in poſteriori nulla facta fuerit ſpecialis mentio clauſulæ derogatoriæ. Nonam cauſam dicimus, vt ſi teſtator fuerit grauiter læſus ab hærede inſtituto in priore, vel alia ratione fuerit conturbatus. Mantica *lib* 15. *tit.* 8 *num* 17. & Menoch. *d. præſumpt.* 166 *n* 37. Si denique inter ipſum teſtatorem & hæredem in primo ſcriptum ſuperuenerint inimicitiæ, vt dicit Menoch. *tract. de arbitr. iud. lib.* 1. *cap* 510 Idem dicit *ibidem*, *& d. præſumpt.* 166. *num.* 88 quando poſt primum teſtamentum deceſſit filius, cuius contemplatione id fecerat, & quem in eo inſtituerat. Eaſdem cauſas refert & ſequitur de Prætis *d. dub.* 2. *num.* 107. addit Menochius *d. capit.* 510 poſſe alias cauſas conſiderari, quas iudicis arbitrio relinquendas eſſe ait: Sed cauſa debet accidere ante quam fiat ſecundum teſtamentum. Æmil. *de except. d. except.* 4. *num* 57.

Decima, ſi in poſteriori teſtamento ſit ſcriptum ſic, *Et hanc volui eſſe ſuam vltimam voluntatem*, &c. Nam ſub illa compendioſa dictione, *&c* includitur ex voluntatis coniectura reuocatio clauſulæ derogatoriæ, vt quidam ſentiunt. Sed hanc coniecturam meritò reiicit Mantica *d. tit.* 8. *num.* 18 eandem videtur reiicere Menochius *d. præſumpt.* 166. *num.* 64. Item clauſulam derogatoriam ad futura teſtamenta non poſſe comprehendi ſub abbreuiaturis, nec à Notario extendi, dicit Molinæus *ad Alexandrum lib.* 7. *conſ.* 163. *in ve bo, volui.*

Vndecima, ſi teſtator voluerit poſterius teſtamentum extendi ad conſilium ſapientis, quidquid Bartolus contrà ſentiat, vt dicit Mantica *d. tit.* 8. *num.* 23. Hanc coniecturam probat etiam de Prætis *d. lib.* 4. *interpr.* 3 *dub.* 2. *num* 77. Sed Menochius *d. ſumpt.* 166. *num.* 55. conciliat Bartolum cum aliis, ſic vt ſi teſtator omninò omiſerit in ſecundo teſtamento mentionem pœnitentiæ prioris, procedat tunc Bartoli opinio, ita vt ſapiens non poſſit ſupplere clauſulam derogatoriam ad reuocationem primi teſtamenti, & derogatoriæ in eo primo appoſitæ. Sin declarauerit pœnitentiam prioris teſtamenti, licèt verbis minùs ſufficientibus ad derogationem primi, tunc ſapiens poſſit ſupplere ea verba, ita vt tunc procedat opinio contra Bartolum. Certè quamvis ſapiens poſſit extendere id teſtamentum cum clauſulis reuocatoriis clauſularum derogatoriarum appoſitarum in primo teſtamento, non poterit id extendere cum clauſulis derogatoriis ad ſequentia teſtamenta, quia id eſſet abſurdum, vt dicit de Prætis.

Duodecima, ſi poſterius teſtamentum, coram Principe fuerit factum, vel in actis Magiſtratus inſinuatum. Mantica *d. tit.* 8. *num* 24 & Maſcardus *concluſ.* 1288. *num.* 58 Hanc coniecturam eſſe veram dicit Menochius *d præſumpt.* 166. *num.* 53. Idem dicunt de ſecundo facto apud acta Meyrer, *de teſtam. ſucceſſ. lib.* 4. *tit.* 11 *num.* 36. & Iul. Clar. §. *teſtamentum quæſt.* 99

Decima-tertia, ſi clauſula derogatoria ſcripta in teſtamento reuocetur ſpecialiter in codicillis: nam tunc poſterius teſtamentum, licet ſimpliciter factum, & ſine vlla mentione primi, vel clauſulæ derogatoriæ, valebit. Mantica *d. tit.* 8. *num.* 25. Menochius *d. præſumpt.* 166. *num.* 52. Didacus Spino *in ſpeculo teſtamentorum, in tit. de codicillis, num.* 32. Ferrerius ad Guidonem Pap. *quæſt.* 127. & Vaſquius *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 25 *num.* 17. Similiter in codicillis poteſt apponi clauſula derogatoria ad ſequentia teſtamenta. Ideò ſi poſtea fiat teſtamentum, vel alij codicilli, in quibus non fiat mentio de illa clauſula codicillari, non valebunt, vt ſi in primis codicillis teſtator dixerit, *Nolo alios codicillos, ſi quos poſtea fecero, aliter valere quàm ſi mea manu ſignati & ſubſcripti ſint*: nam per ſecundos codicillos non ſignatos, nec propria manu ſubſcriptos non aliter tollentur primi, quam ſi in ſecondis teſtator fecerit mentionem prioris derogationis. Menochius *d præſumpt.* 166. Sed clauſulam derogatoriam ad poſterius teſtamentum non poſſe apponi in codicillis, ſentit Mantica *lib.* 6. *tit.* 4. *n.* 18 qui tamen concedit receptiorem opinionem eſſe, in codicillis poſſe apponi clauſulam reuocatoriam derogatoriæ appoſitæ in priori teſtamento, adeò vt poſterius teſtamentum ſimpliciter deinde factum deroget priori: contrariam verò opinionem dicit eſſe veriorem. Caucbis autem autem in conſulendo & iudicando diſcedere à receptiori. Vide *num.* 45.

Quaſdam aliàs coniecturas adfert de Prætis *lib.* 4. *interp.* 3 *dub.* 2. *num.* 101. Vnam, ſi teſtator in ſeruando ſecundo teſtamento appoſuerit pœnam hæredi priuationis hæreditatis ſi non fecerit, vel ſeruauerit præſcripta in co teſtamento ſecundo: alteram, ſi in ſecundo teſtamento pro ſoluendis legatis & aliis exequendis per ſe diſpoſitis, fecerit executorem Epiſcopum vel Magiſtratum, ſeu aliquos magnos viros: quia his enixa teſtatoris voluntas oſtenditur & ſignificatur. Alias *ibid. num.* 105. eſſe dicit, ſi eſſet inſtitutus in ſecundo pupillus vel abſens, qui veriſimiliter teſtatori impreſſionem aliquam inferre non potuit. Superioribus coniecturis, Æmil. *de except. in part.* 3. *except.* 4. *num.* 76. Hanc addit, vt ſi prius teſtamentum in quo addita eſt clauſula derogatoria non valeret niſi iure prætorio, quale eſt teſtamentũ in quo poſthumus præteritus eſt qui moritur ante teſtatorem, vel in quo filius præteritus eſt qui ante teſtamentum, vel tempore teſtamenti faciendi conſenſit præteritioni, vel qui poſteà approbauit teſtamentum, poſteriori, ſi valeat iure ciuili, prius illud reuocari, nonobſtante clauſula derogatoria. Vbi citat Bartolum *in l. ſi quis cùm.* § *ſi ſuo, de Vulgar.*

In expreſſa clauſula derogatoria diſtinxi tres caſus. Hactenus dixi de duobus prioribus, nunc dico de tertio, quem Menoch. *de præſumpt. d. lib.* 4. *de præſ.* 166. eſſe dicit, quando clauſula derogatoria appoſita primo teſtamento, fuit concepta non verbis ſpecialibus, ſed ſingularibus, vt ſi teſtator dixit. *Quod ſi contingat me aliud teſtamentum facere, nolo illud valere, ſed ei per hoc præſens derogatum, niſi in eo ad verbum ſcripta ſit tota ſalutatio Angelica, etiamſi nominatim huius teſtamenti meminero*: hoc caſu dicit Menoch. in ſecundo teſtamento primi derogatorio requiri derogationem ſpecialem amplioribus & efficacioribus verbis conceptam, vt putà, *Non obſtante quocumque alio teſtamento per me facto, quacumque derogatoria habente, quacumque verborum forma concepto.* Similiter Iulius Clarus §. *teſtamentum, quæſt.* 99 tenet, quod quando clauſula derogatoria appoſita in primo

 teſtamento

teſtamento habet ſpecialem aliquam formam, putà, *Nolo aliud teſtamentum per me faciendum valere, niſi in eius principio ſit poſita oratio Dominica*, non ſufficere ad eius reuocationem quod in ſecundo, teſtator diceret, *Non obſtante alio teſtamento per me condito, in quo inſtitui talem, vel de quo fuit rogatus talis notarius*; ſed debere fieri mentionem ipſius clauſulæ derogatoriæ: non tamen neceſſe eſſe fieri in indiuiduo mentionem verborum ipſius clauſulæ derogatoriæ, ſed ſpecialiter. Iulium Clarum ſequitur Graſſus §. *teſtamentum quæſt.* 88. vbi tenet hoc tertio caſu ſufficere quod in ſecundo teſtamento fiat ſpecialis mentio clauſulæ derogatoriæ appoſitæ in primo, nec eſſe neceſſariam mentionem in indiuiduo. Similiter iſto tertio caſu non eſſe neceſſe vt reuocatio fiat ſingulariter & in indiuiduo, ſed ſpecialem ſufficere dicit Mantica *lib.* 12. *num.* 6. & 7. certè generalem non ſufficere omnes rectè tenent.

20 Sed videamus quæ ſit ſpecialis, quæ generalis reuocatio. Primum exemplum ſpecialis erit, vt ſi teſtator dixerit in primo teſtamento, quod non vult teſtamentum à ſe poſtea conditum valere, niſi in eo ſit inſerta tota oratio Dominica: & deinde in ſecundo quod poſteà fecerit, dicat, *Non obſtante clauſula derogatoria de oratione Dominica, illud primum meum teſtamentum reuoco.* Meyrer *de teſtam. ſucceſſ. lib.* 4 *tit.* 11. *num.* 25.

Secundum exemplum erit, vt ſi teſtator dixerit, *Non obſtante alio teſtamento à me facto, & clauſulis derogatoriis in eo adiectis*, Mantica *dicto tit.* 8 & Menoch. *d. præſ.* 166. *num.* 19. Sic non eſt neceſſe clauſulam derogatoriam appoſitam in priori, inſeri in poſteriore. Item non eſt neceſſe facere de ea nominatim mentionem, vt in primo exemplo facta eſt, ſed ſufficit dicere in genere, *Non obſtante quacumque clauſula derogatorio appoſita in priore teſtamento*, vt dicit Scholiaſtes ad Loiet, *in lit. T, quæſt.* 9.

Tertium, vt ſi dixerit, *Non obſtantibus quibuſcumque verbis in primo teſtamento ſcriptis, etiamſi de eis eſſet neceſſarium facere ſpecialem mentionem, quorum tenorem volo haberi pro expreſſo* Mantica *vbi ſuprà*, & Menoch. *d. præſumpt.* 166. *num.* 20.

Quartum, vt ſi dixerit, *Non obſtante tali teſtamento manu talis notarij conſcripto*, vt dicunt Mantica & Menoch. *vbi ſuprà*. Verùm Mantica addit, quoſdam tenere, non ſufficere nomen notarij exprimi, ſed etiam diem quo factum eſt, vel ſaltem menſem aut annum exprimendum. Quas opiniones ſic conciliat, vt ſi ille notarius ſolum illud teſtatoris primum teſtamentum receperit, procedat iſtorum ſententia: ſin plura, aliorum. Sed video apud Paponem *lib* 10. *tit* 1. *art* 4. dici non ſufficere quòd in ſecundo teſtator dixerit ſe reuocare primum teſtamentum receptum per talem notarium tali die, in quo inſtituit talem, & non obſtantibus clauſulis derogatoriis in eo appoſitis: hæc, inquam, omnia verba non ſufficere inquit Papon, niſi ſit aliqua præſumptio obliuionis ipſius clauſulæ. At contra ſufficere exprimere in ſecundo menſem primi teſtamenti, hæredem in eo ſcriptum, & notarium qui id recepit in facti ſpecie, qua ſecundum factum fuiſſet duobus menſibus poſt primum, arreſto iudicatum Tholoſæ menſe Auguſti 1595. dicit Prmiſſou *in ſuis arreſtis*

Quintum exemplum erit, vt ſi teſtator dixerit, *Caſſo omne aliud teſtamentum à me factum, volo hoc vltimum valere.* Menoch. *d. præſumpt.* 166. *num.* 21. Sed hoc meritò reiicit Couaruu. *c. ad. de interp. teſtam.* in *cu. d. ſ* ... *verſ. vndecimo* Item Mantica *vbi ſuprà* reiicit iſtud *Caſſans omne aliud teſtamentum & vltimam voluntatem ab eo hactenus conditam præter hoc ipſum, quod voluit ceteris omnibus præualere* Similiter Menoch. *d. præſumpt.* 166. *num.* 23. refert inter generales non ſpeciales reuocationes, vt ſi teſtator dixerit, *non obſtante quocumque teſtamento & diſpoſitione prius facta*: vel *Non obſtante teſtamento rogato à quocumque notario & quacumque verborum forma concepto.* Idem dicit Mantica *vbi ſuprà*: Addit Mantica ſe fateri, & omnes Doctores tenere, teſtamentum cum clauſula derogatoria reuocari, ſi conſtet de intentione teſtatoris, quod voluerit id reuocare, licet nullam de ipſa clauſula derogatoria fecerit mentionem: & ſufficere ſi ex coniecturis conſtet teſtatorem voluiſſe à priore voluntate recedere, quamvis poſterius teſtamentum eſſet ſimpliciter factum.

Non omittam in hoc tertio caſu clauſulæ derogatoriæ expreſsè & in indiuiduo appoſitæ in primo teſtamento, Guidonem Pap. *quæſt.* 127. dicere, quod tradunt Doctores, reuocationem ſpecialem ſufficere, nec eſſe neceſſe, vt reuocatio fiat in indiuiduo, procedere de ſtylo Curiæ Delphinatus, ita demùm ſi teſtator in ſecundo teſtamento adiecerit ſe verborum illius clauſulæ derogatoriæ non recordari, & ſi eius obliuionis iuſtæ cauſæ interueniant, vt ſi eſſent lapſi decem anni inter primum & ſecundum teſtamentum, vel ſi ſecundum conditum ſit propè mortem, vel ſi verba derogatoria poſita in primo ſint valdè intricata. Has tres cauſas adfert Guido Papæ. Guidonem Pap. refert & ſequitur Autumn. *ad l. ſi quis, de leg.* 2. Exempla vide quæ tradit Papon. *lib.* 20. *tit.* 1. *art.* 4. & 5. quibus cauſis ceſſantibus, indiuiduam reuocationem eſſe neceſſariam ait Guido Papæ. Sed ſpecialem reuocationem ſufficere, receptius eſſe iam antè dixi. Ideo Antonius Faber *in ſuo Codice, lib.* 6. *tit.* 5. *defin.* 9. tradit, ſi clauſula derogatoria appoſita in primo teſtamento non eſſet ſimpliciter concepta, ſed haberet aliquam ſpecialem formam, vt ſæpius habere ſolet, non eſſe neceſſariam mentionem in indiuiduo eius clauſulæ, ſed quidem ſpecialem: & ſpecialem appellat, quando fit mentio in ſecundo teſtamento de clauſula derogatoria inſerta in priore, nec videri ſpecialem factam mentionem ex eo quòd teſtator dixerit in ſecundo, *Non obſtante alio teſtamento à me condito, in quo inſtitui Sempronium*, vel, *de quo fuit rogatus Titius notarius.* Specialem, inquam, dicit eſſe neceſſariam, maximè ſi breuè ſit temporis interuallum inter vtrumque teſtamentum, puta ſeptem dierum ad ſummum, præſertim ſi formula non ſit implicita, neque inſolita. Idem *d. tit.* 5. *defin.* 10. addit, ſi teſtator iurauerit ſe non recordari verborum clauſulæ, omninò ei credendum eſſe: quod extendit licèt ſine iuramento id ſimpliciter affirmauerit teſtator, ſi formula eſſet intricata, vel tempus aliquod elapſum, licèt minus decennio. Addit tertium, nempè ſi teſtator eſſet in extremis conſtitutus. Ergo his ceſſantibus non præſumitur obliuio, licèt teſtator iurauerit in ſecundo teſtamento ſe non recordari verborum clauſulæ derogatoriæ in primo teſtamento appoſitæ, *d. defin* 10 Certè ſi teſtator iuraſſet in ſecundo teſtamento ſe velle vt teſtamentum iſtud ſuum eſſet ſupremum, tunc indiſtinctè cenſetur reuocata clauſula derogatoria appoſita priori, vt dixi ſuprà: quam differentiam inter hæc duo iuramenta obſeruat Fab. *d. tit.* 5 *defin* 11. Ex ſuperiorioribus videmus cauendum eſſe à de Pratis, qui *lib.* 4. *int.* 3. *dub.* 2 *num.* 73. tenet ſpecialem verborum derogatoriorum & clauſulæ derogatoriæ reuocationem fieri in ſecundo teſtamento, quando in eo fit expreſſio vel de nomine notarij qui ſcripſit primum teſtamentum, vel de nominibus hæredum in eo inſtitutorum, vel nominatim de ipſo primo teſtamento per eius certum tempus, vel alias eius certas qualitates exprimendo: & multò magis a Cuiacio, qui *Obſ. lib.* 14 *cap.* 7. tenet durum eſſe ſpecialem clauſulæ reuocationem exigere, 21

exigere, ſi aliàs conſtet teſtatorem ſcientem, & prudentem receſſiſſe à priori voluntate: fatetur tamen ſpecialem reuocationem exigi *in l. 22. de leg. 3.* ſed hoc dicit eſſe à Iuſtiniana contra veterem iuriſprudentiam: pro quo facit textus *in l. Diui, §. loco, de iur. codicill.* Verùm Cujacio reſpondebimus *ex l. proſpexit ff. qui & quib. manum*, hoc quidem perquam durum eſſe, ſed ita legem ſcriptam.

22 Expoſui caſus, quibus primum teſtamentum, in quo eſt clauſula derogatoria, reuocatur per ſecundum. Nunc dico poſſe fieri, vt tale primum teſtamentum non reuocetur per ſecundum, licèt in ſecundo facta ſit in indiuiduo mentio clauſulæ derogatoriæ appoſitæ in primo: exemplum adfert de Prætis *lib. 4. int. 3. dub. 2. num. 112. pag. 424.* vt ſi in vno loco libero factum fuerit primum teſtamentum, & in alium locum ductus teſtator, ex quo liberè exire non poſſet, fecerit ſecundum ſuſpicione metus, vel violentiæ vrgente ad hoc ſecundum faciendum: vt *ibid.* dicit eueniſſe in vna muliere, quæ cùm de licentia Iudicis Eccleſiaſtici ſeorſum habitans, à viro cum ſua nepte ex ſorore, ibi teſtamentum feciſſet cum clauſula derogatoria ad ſequentia, & hæredem inſtituiſſet ſuam neptem; poſtmodùm reuerſa ad domum mariti ab eo peiùs tractata quàm priùs, & ægrotans coacta fuerat facere ſecundum teſtamentum, & in eo inſtituere maritum appoſitis clauſulis derogatoriis primi; quo facto maritus ſemper tenuerat domum clauſam, non permittens eam viſitari à cognatis & vicinis, ita vt tandem ex eo morbo deceſſiſſet etiam non curata à Medicis. Item ſi in priori teſtamento teſtator adiecisſet clauſulam derogatoriam in odium nominatim alicuius, & deinde hunc in poſteriori inſtituiſſet, difficiliùs reuocatum diceretur primùm quàm ſi clauſula in primo fuiſſet appoſita, vt generaliter teſtator ſibi caueret ab eis qui poſtea ei vellent perſuadere aliud facere, vt dicit Fab. *lib. 5. defin. 13.*

23 Item nota; ſi notarius errore omiſerit ſcribere in teſtamento clauſulam derogatoriam, eam poſſe probari teſtibus. Mantica *lib. 12. tit. 8. num. 31* poſſe, inquam, probari, quod verba derogatoria fuerint prolata per teſtatorem, & per notarium omiſſa: de Prætis *lib. 4. int. 3. dub. 2. num. 96. pag. 422.* Item licèt poſt poſterius teſtamentum perfectum, alio fortè ſequente die teſtator declarauerit ſe pœnitere clauſulæ derogatoriæ in priori teſtamento inſertæ, hæc declaratio, modò probetur, ſufficeret ad validitatem ſecundi, & reuocationem primi, vt dicit Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. §. 11. n. 10.* & vide quæ dixi *num. 18.* Duos teſtes ſufficere vt id probetur, dicit Apoſtill. ad Iul. Clar. *§. teſtamentum quæſt. 99.*

24 Finge teſtatorem dixiſſe in teſtamento, quòd volebat illud eſſe ſuum vltimum teſtamentum derogatorium quibuſcumque aliis teſtamentis, ſi de aliquibus parebit, vel apparere poterit: hanc clauſulam referri etiam ad futura teſtamenta, & eſſe eorum derogatoriam, dicit Alexand. *lib. 7. conſ. 163. num. 5.* Sed Molinæus *ibidem*, ex quo teſtator non expreſſit de futuris, tenet eam clauſulam non referri niſi ad præterita, non ad futura, niſi appareat quòd voluerit derogare futuris: nec obſtare quòd aliàs hæc clauſula nihil operaretur. Similiter hanc clauſulam. *Renunciando, caſſando & annullando omne aliud teſtamentum, ſi quod fecerim*, non extendi ad futura, etiamſi nullum teſtamentum præcedat, dicit ibidem Molinæus *in verſ. voluit.* Denique teſtamentum in dubio non cenſetur habere aliquam clauſulam derogatoriam ad ſequentia teſtamenta, vt dicit Tepatus. *tit. quibus mod. teſtament. infirm. cap. 16.* vbi id extendit vt procedat, etiamſi in primo teſtamento ſint appoſita verba hæc; *Et voluit teſtator hoc vltimum teſtamentum etiam in vim donationis, & omni meliore modo valere*; & citat Crauetam *conſ. 25.* vel ſi iurauerit ſe velle, quod ſit teſtamentum ſuum ſupremum Fab. *lib. 6. tit. 5. defin. 11.*

Dixi hactenus de clauſula derogatoria ad poſteriora teſtamenta expreſsè appoſita in primo: nunc dicamus de tacita, quæ eſt vel ab homine, vel à lege, vt dicit Menoch. *de præſumpt. libro 4. præſumpt. 166.* Ab homine eſt, quando ſumitur à contrario ſenſu, vt ſi teſtator ita in primo teſtamento dixerit, *Et ſi quod aliud teſtamentum fecero, inſerta in eo oratione Dominica, illud volo valere, & huic meo teſtamento præferri*; hæc enim verba à ſenſu contrario ſonant hoc, *etſi aliud teſtamentum fecero, non inſerta in eo oratione, Dominica, nolo illud valere, nec huic meo præferri.* Cæterùm hoc caſu, vt illud primum cenſeatur reuocatum, omnes tenere non requiri in ſecundo expreſſam, ſpecialémque clauſulam derogatoriam ad illud, ſed ſufficere generalem dicit Menoch. Idem dicit Mantica *lib. 12. tit. 8.* 25

Si clauſula derogatoria ad ſequentia teſtamenta inſit teſtamento tacitè à lege, non reuocari poſteriori, niſi in hoc poſteriori apponatur ſpecialis reuocatio illius clauſulæ, dicunt Iul. Clarus *§. teſtamentum, quæſt. 99.* & Menoch. *de præſumpt. libro 4. præſumpt. 166. num. 61.* Teſtamentum in quo illa clauſula cenſetur ineſſe, eſt teſtamentum inter liberos, item teſtamentum in quo eſt appoſitum iuramentum, vt iidem dicunt. Primum teſtamentum dicitur iuratum; qoando teſtator iurauit quòd illud non reuocaret. Iul. Clarus *d. §. teſtamentum, quæſt. 94.* Sic illud iuramentum habet vim clauſulæ derogatoriæ, & operatur quod non poteſt per poſterius reuocari; niſi in poſteriori teſtator appoſuerit reuocationem ipſius iuramenti, vt dicunt Clarus *d. quæſt. 94.* & Graſſus *§. teſtamentum, quæſt. 86.* Sed hac in re repugnare Doctores dicit Graſſus *d. quæſt. 86. num. 3* quòd quidam teneant requiri in ſecundo teſtamento fieri ſpecialem reuocationem iuramenti: & contra alij ſufficere dicere, *Non obſtante teſtamento clauſulam derogatoriam habente*: vel, *Caſſans & irritans omne aliud teſtamentum quod habeat clauſulam derogatoriam, abſque mentione iuramenti*: quorum poſteriorum opinionem eſſe magis communem dicit Maſcard. *concl.* 1288. *num.* .. quamquam video Antonium Fabrum *in ſuo Codice lib. 6. tit. 5. defin. 11.* ſequi primam, cùm dicit iuramentum, quo teſtator iurauit ſe velle ſuum teſtamentum eſſe ſupremum, hanc vim habere, vt ſi ſit appoſitum in priori teſtamento, non poſſit reuocari ſecundo, niſi ſpecialis facta ſit reuocatio illius iuramenti in ſecundo. 26

Dixi capite præcedenti clauſulam derogatoriam ad poſteriora teſtamenta ſubintelligi in teſtamento facto inter liberos. Sic non valet poſterius teſtamentum, in quo extraneus eſt inſtitutus, niſi ſpecialem faciat mentionem prioris quod inter liberos factum eſt: denique vt reuocetur illud prius, non ſufficit clauſula generalis, *Non obſtante quocumque teſtamento*: ſed requiritur ſpecialis, veluti, *Non obſtante quocumque teſtamento inter liberos condito* Mantica *lib. 6. tit. 6. n. 19.* & de Prætis *lib. 4 int. 3. dub. 2 num. 28. pag. 415.* & Iul. Clar. *§ teſtamentum, quæſt. 98* Ideò cùm teſtator, cui nulli erant liberi niſi vna filia, feciſſet ſuum teſtamentum, in quo inſtituiſſet ſuam filiam vniuerſalem hæredem; & deinde aliud feciſſet in quo inſtituiſſet nepotem ex fratre ſuo hæredẽ vniuerſalem, & filiam ſuam hæredem in re certa, in quo poſteriore adiecta erat clauſula generalis, *caſſant & reuoquant tous autres teſtamens*; quia clauſula reuocatoria ſpecialis poſteriori non fuerat adiecta, iudicatum fuiſſe refert Maynard. *lib. 5. cap. 19. & 20.* primum valere, & contrà ſecundum 27

dum non valere, licèt ſecundo adiecta eſſet clauſula codicillaris, & licèt primum non eſſet myſticum, ſed ſimpliciter nuncupatiuum. Sic quòd quidam dicunt, concluſionem noſtram ita demum procedere, quando primum teſtamentum inter liberos eſt ſcriptum teſtatoris manu, falſum eſt. & verius eſt procedere etiam quando eſt nuncupatiuum. Quam eſſe receptiorem opinionem dicunt etiam Graſſus §. *teſtamentum, quaſt.* 85. *num.* 10. de Prætis *lib.* 4. *int.* 3. *dub.* 2. *num.* 21. & Mantica *vbi ſuprà*. Item procedit, licèt teſtamentum inter liberos coram tantùm duobus teſtibus factum ſit, vt dicit Mantica. His conuenienter cùm teſtator in ſuo teſtamento reliquiſſet aliquam ſuam domum Mariæ filiæ ſuæ, & eodem teſtamento oneraſſet reſtituere eandem domum poſt mortem ſuam aliis ſuis liberis, & deinde, feciſſet codicillos in quibus adiecerat clauſulam generalem qua volebat, vt Maria poſſet diſponere de omni eo quod ei reliquerat; arreſto Thol. iudicatum eſſe clauſulam non ſufficere ad reuocationem illius ſubſtitutionis factæ in fauorem liberorum, ſed ſpeciali reuocatione opus eſſe dicunt Adu. Thol. *in. de teſtamentis, num.* 60 Similiter ſi in primo teſtamento facto inter liberos adſit duplex clauſula derogatoria ad ſequentia, ſcilicet legalis, & altera expreſſa per teſtatorem, oportere in ſecundo duplicem apponere clauſulam derogatoriam primi; vnam quæ ſpecialiter reuocet primum teſtamentum factum inter liberos; alteram quæ dicat; *Non obſtante quacumque clauſula derogatoria*: & alteram ſolùm non ſufficere dicunt de Prætis *d. du.* 2 *num* 30 & Menoch. *conſ.* 170. *n.* 2. *lib.* 2. *& de praſ. lib.* 4. *praſ.* 166 *num* 61. 62. in tantum vt clauſula, *omni meliore modo*, appoſita in ſecundo nihil operaretur: & hanc eſſe veram & communem ſententiam dicit de Prætis. Item vt prius teſtamentum factum inter liberos reuocetur poſteriori, in quo extraneus fuit inſtitutus, præter ſpecialem reuocationem prioris, requiri vt in poſteriori ſeptem teſtes adhibiti ſint, dicunt de Prætis *lib.* 4. *int.* 3. *dub.* 2. *num.* 13 22. 24 Graſſus §. *teſtamentum, quaſt.* 85. *num.* 6. & Iul. Clar. *d. quaſt.* 58. Item teſtamentum inter liberos non poſſe reuocari niſi per aliud teſtamentum æquè ſolemne, vt ſi ſit in ſcriptis debeat reuocari per aliud, quod ſit in ſcriptis, dicit Æmil *de except. inſtant.* 2. *except.* 4. *num.* 11. qua opinione nihil eſt falſius. Non prætermittam ſpeciem de qua Maynard. *lib.* 5. *cap.* 2 . in qua cùm defunctus vxorem ſuam inſtituiſſet hæredem vniuerſalem ſub onere reſtituendi hæreditatem vni ex eorum liberis, deinde defuncto teſtatore repertum eſſet aliud prius eiuſdem teſtamentum, in quo inſtituerat hæredem vniuerſalem vnum ex eorum liberis, & ſententia primi Iudicis pronunciatum fuiſſet primum teſtamentum non videri poſteriori reuocatum; in cauſa appellationis iudicatum fuit pro ſecundo teſtamento? Hæc quando primum teſtamentum eſt de liberis inſtitutis, poſterius de extraneo. De quæſtione verò, cùm primum eſt de extraneo inſtituto, ſecundũ de liberis, dixi *ſupra* Denique licet in priori teſtamento, in quo inſtitutus ſit extraneus, appoſita ſit in indiuiduo clauſula derogatoria ad poſteriora, ſi deinde poſterius fiat inter liberos, licèt in eo nulla fiat mentio illius clauſulæ, prius dicetur reuocatum, vt dicitur *in* [illegible] *T, cap.* 9. & Apoſtill. ad Iul. Clar. §. *teſtamentum, quaſt* 99 idem dicit de poſteriore teſtamento facto ad pias cauſas. Sed quid ſi vtrumque ſit inter liberos? Diſtingue, aut primum teſtamentum factum eſt cum derogatione ſpeciali, & expreſſa poſterioris voluntatis, aut ſine illa clauſula derogatoria expreſſa. Primo caſu, ad reuocandum primum, non ſufficeret dicere, non obſtante primo teſtamento inter liberos condito, ſed opus eſſet facere ſpecialem mentionem illius clauſulæ derogatoriæ, vt dicunt Mantica *d. tit.* 8. *num.* 20. *&* 23. & Graſſus §. *teſtamentum, q.* 85. *num.* 9 Denique non eſſet ſatis quod in ſecundo adiecta eſſet generalis clauſula, *Non obſtante quocumque teſtamento inter liberos*: ſed neceſſe eſſet ſpecialiter primæ derogationis facere mentionem, vt *ibidem* dicit Graſſus. Sin primum nullam expreſſam derogationem ad futura contineat, pugnant Doctores: nam alij tenent alio poſteriore, etiam inter liberos facto reuocari, etiamſi ſecundum non contineat clauſulam ſpecialem derogatoriam ad præcedens. Contrà alij tenent abſolutè, hoc ſecundum non valere, & non derogare primo. Tertij diſtinxerunt ſic, an poſt primum teſtamentum ſuperuenerit noua & iuſta cauſa mutandi illud, vt tunc non requiratur quod in ſecundo apponatur clauſula aliqua derogatoria ad primum: an non ſuperuenit cauſa, vt tunc valeat quod eſt fauorabilius filiis. Quam diſtinctionem referunt & ſequuntur Menoch. *d. praſ.* 166. *num.* 61. Graſſus *d. quaſt.* 65. *num.* 6 Molinæus *ad Alexandrum lib.* 7. *conſ.* 163. Item ſi ambo teſtamenta ſint facta inter liberos, per poſterius magis fauorabile reuocari prius, etſi nulla ſpecialis mentio illius facta fuerit, dicit Antonius Trigona *ſing.* 106. Quod dixi, quando ſecundum eſt magis fauorabile liberis, reuocari primum, in quo nulla clauſula derogatoria appoſita eſt: reuocari, inquam, abſque vlla ſpeciali mentione reuocationis eius; procedit ſine dubio quando primum eſt validum de iure tantùm ſpeciali, vt ſi coram duobus tantùm teſtibus factum ſit, & quando econtrà ſecundum validum eſt de iure communi, adhibitis nempè in eo ſeptem teſtibus. Sed quid econtrà ſi primum eſt perfectum de iure communi, ſecundum de iure tantùm ſpeciali? pugnant hoc caſu Doctores. Graſſus *d. quaſt.* 85. tenet hoc etiam caſu reuocari: idem ſentiunt Iul. Clar. §. *teſtamentum. quaſt.* 98. & Charond. *reſponſ. lib.* 4 *cap.* 69 Hanc opinionem eſſe communiter receptam aſſerit Maſcard. *concluſ.* 1288. *num.* 26. Certè ſecundum magis oneroſum liberis reuocabit primum ſi duo concurrant in ſecundo, nempè ſi ſit factum coram duobus teſtibus, & expreſſa in eo facta ſit reuocatio prioris, vt dicit Meyier *tract. de teſt. in ſucceſſ lib* 4. *tit.* 18. *num.* 20. Imò, quod plus eſt, Mantica *lib.* 6. *tit.* 2. *num.* 17. tenet, ſi ſint duo teſtamenta inter liberos, quorum primum ſit perfectum, & in quo æqualitas ſeruata ſit, ſecundum verò imperfectum, in quo non ſit ſeruata æqualitas, primum reuocari poſteriore. Quæ ſententia eſt contra communem. Ex teſtamentis inter liberos illud dici fauorabilius tradit de Prætis *lib.* 4. *interp.* 3. *dub.* 2 *num.* 5 quod liberat filios ab oneribus & legatis, & inter eos ſeruat æqualitatem, diſponens in fauorem omnium æqualiter, nec plus vni ex liberis tribuens quàm aliis: & minùs fauorabile, in quo filius eſt grauatus fidei commiſſo. Quid ſi primum ſit inter liberos, ſecundum ad pias cauſas, in quo tamen liberi fuerint in re aliqua inſtituti, ne dicerentur præteriti: an poſterius in quo nulla ſit facta mentio primi, reuocabit illud primum? Affirmatiuam tenet Bened. *ad* [illegible] *in verbo, teſtamentum* 2. *num.* 1. & Tiraq. *de priuil. pia cauſ. in priuil* 54.

Dixi de duobus teſtamenti generibus, quibus ineſt tacita clauſula derogatoria. Reſtat dicendum de tertio, quod eſt teſtamentum ad pias cauſas, vt dicit Maynard. *lib.* 5. *cap* 21 Sic Tholoſæ iudicatum, primum eiuſmodi teſtamentum ad pias cauſas, puta pro Xenodochio factum ſiue ageretur de inſtitutione, ſiue de legatis, non cenſeri reuocatum per aliud quod duodecimo die poſt factum fuiſſet, licèt iſtud poſterius contineret clauſulam generalem, *caſſans & reuo-* 28

quans

uant tous autres teſtamens, dicit Maynard. *d. cap.* 21. Quia, vt *ibidem* adiicit, vt hoc poſteriori facto de cauſa non pia reuocaret prius factum ad pias cauſas, neceſſe erat vt contineret ſpecialem prioris reuocationem. Cui obis igitur ab Antonio Fabro, qui *in ſuo Codice lib* 1. *tit*. 2. *defi* 16 *&* 39. ait prius ad pias cauſas reuocari per poſterius ad non pias cauſas, licèt poſteriori nulla adiecta ſit ſpecialis reuocatio prioris; & Fabrum ſequitur Ferrer. *ad Guid. Pap. quaſt*. 200. Duos caſus eſſe concedit Faber *d. defin*. 39. quibus prius ad pias cauſas non reuocatur poſteriore profano ſine ſpeciali reuocatione. Vnum, quando legatum pium relictum eſt pro reſtitutione malè ablatorum; quem reſtringit vt procedat ſi certis perſonis relictum ſit, non ſi in genere. Idem de fideicomiſſo relicto poſt mortem hæredis portionis hæreditariæ pro animabus purgatorij certæ Eccleſiæ, arreſto dicit iudicatum Maynard. *lib*. 5. *cap*. 21. & de quolibet fideicomiſſo Fuſar. *quaſt*. 451. Alterum ſi poſtremum profanum ſit minùs ſolemne. Quem caſum extendit vt procedat, licet in hoc poſteriori inſtituti ſint venientes ab inteſtato: quam extenſionem non obtinere extra piam cauſam fatetur Faber *ex l*. 2. *de iniuſt. rup*. Similiter Ferrer. *ad Guid Pap. quaſt*. 200. concedit poſteriori teſtamento imperfecto facto, putà cum quinque tantùm teſtibus, in quo inſtituti ſint venientes ab inteſtato, reuocari prius perfectum: ſed id negat ſi in illo priore ſit inſtituta pia cauſa, quo caſu ſpecialem reuocationem illius dicit eſſe neceſſariam. Et idem aſſerit de legatis piis relictis in priore perfecto, illo caſu. Contra poſtremus caſus limitatur vt non procedat ſi decennium effluxerit. Nam tunc teſtamentum, in quo pia cauſa eſt inſtituta, tolleretur per ſecundum minùs ſolemne, vt dicit Mantica *lib*. 3. *num*. 46. niſi deinde teſtator declarauerit ſe velle cum eo priore teſtamento decedere: vel ſi in extremis conſtitutus dixerit ſe feciſſe illud teſtamentum. Nam tunc cenſeretur rurſus amplexus illud teſtamentum ad pias cauſas, vt *ibidem* dicit Mantica. Sed quid ſi vtrumque teſtamentum factum ſit ad pias cauſas: verùm primum coram ſeptem teſtibus, ſecundum coram duobus tantùm? Prius tolli per poſterius quidam volunt, alij nolunt. Difficultatem proponit, ſed non tollit Mantica *lib* 6. *tit*. 3. *num*. 47. Affirmantium opinionem eſſe veriorem dicit Maſcardus *d concl*. 1188. *num*. 7. & Bened. *ad cap. Raynutius in verbo, Teſtamentum* 1. *num* 58. & receptiorem dicit Vaſquius *de ſucceſſ. lib*. 1. § 23. *num*. 17. Ad extremum non prætermittam, quoſdam tenere teſtatorem non poſſe reuocare teſtamentum quod ad pias cauſas fecit pro conſcientia ſua exoneranda, nec confeſſionem in eo teſtamento contentam: quos meritò reprobat Vaſquius *de ſucceſſ. reſol. lib*. 1. *num*. 46.

29 Si clauſula derogatoria, poſita in primo teſtamento reuocata non fuerit ſatis ſufficienter, & poſterius teſtamentum habeat clauſulam codicillarem, legata relicta in poſteriore debebunt præſtari ab hærede ſcripto in priore: Neque enim nouum eſt vt poſterius teſtamentum valeat quoad legata, non quoad inſtitutionem, vt conſtat *ex l. vlt de hæred. inſt. vend*. vt dicit Mantica *lib*. 12. *tit*. 8 *num* 32. vbi tamen addit, ſe putare reſpiciendum ad verba, quibus fuerit concepta clauſula derogatoria, vtrum ſcilicet deroget poſteriori teſtamento, an vltimæ cuilibet voluntati, quia poſterioribus codicillis & legatis poteſt derogari, ad quod facit quod dico *cap*. 31. Sed vide infrà *illo lib. tit vlt. num* 7. Certè ſi poſterius teſtamentum non habeat clauſulam codicillarem, tunc ne quidem legata in eo relicta valebunt, licèt in eo fuerit inſtitutus idem qui in primo, vt Dicit Decius *conſ*. 582. vel licèt ex priori teſtamento non adita hæreditas: neque enim ideò valebit aut conualeſcet poſterius, cùm numquam habuiſſe intelligatur teſtatoris voluntatem, vt dicit Anton. Faber. *in ſuo Codice lib*. 6. *tit*. 12. *defin* 19. Species eſt de teſtatore qui fecerat Codicillos, in quibus reliquerat titulo legati maiorem partem bonorum ſuorum vxori ſuæ, & cauerat vt de eis bonis vxor ſua diſponeret inter ſuos filios maſculos natos & naſcituros, excluſis penitus filiabus ſuis, quas noluit aliquid prætendere in eis bonis; & appoſuerat clauſulam derogatoriam ſequentibus diſpoſitionibus verbis his; *Quam ſuam vltimam voluntatem vult infirmari non poſſe per aliam quamuis ſuam voluntatem vltimam & teſtamentum, niſi expreſsè de præmiſſis legatis & ſingulis in præſenti diſpoſitione contentis expreſsè fecerit mentionem, ponendo in ſpecie, & non in genere nomen prædicti legati & aliorum contentorum in his ſuis codicillis*. Deinde poſt aliquod tempus fecerat teſtamentum in quo filios ſuos maſculos inſtituerat hæredes vniuerſales, & filias hæredes particulares, & ſubſtituerat per fideicommiſſum filiis eorum filios maſculos, & poſt maſculos eorum deſcendentes maſculos, & poſt maſculos filias in infinitum, nulla facta mentione prædictæ clauſulæ derogatoriæ, ſed tantùm generaliter derogauerat præcedentibus ſuis diſpoſitionibus. In qua ſpecie cùm maſculi tandem omnes poſt mortem teſtatoris defeciſſent, quærebatur an fœminæ eſſent admittendæ? Admittendas conſuluit Bellon. *conſ*. 4. quia excluſio fœminarum contenta in Codicillis non poterat accipi niſi de caſu quo extarent liberi, atque ita teſtamento nihil factum fuerat contra codicillos, cùm teſtamento filiæ non eſſent vocatæ niſi in defectum liberorum; atque ita non fuerat neceſſe derogare clauſulæ codicillorum, quæ non poterat referri niſi ad poſteriores diſpoſitiones, quæ eſſent contrariæ codicillis.

Dixi de duabus clauſulis derogatoriis poſterioris 30 teſtamenti, vna poteſtatis, altera voluntatis. Eſt tertia, quæ eſt derogatoria ſolemnitatis, quæ ſolet ita concipi: *Et prædictus teſtator vult ſuum hoc teſtamentum præualere, niſi aliud conficiat ſine teſtibus, vel niſi citentur ad illud hæredes ſcripti in præſenti teſtamento*: vt dicit Menoch. *de præſumpt. lib*. 4. *præſumpt*. 166. vel ſi teſtator dixerit, *Niſi mea manu fuerit ſubſcriptum coram decem teſtibus*, vt ſcribit de Prætis *lib*. 4. *int*. 3. *dub*. 2. *num* 57. vel ſi dixerit, *Nolo quod in teſtamento, quod poſtea fecero, interueniant decem teſtes*, vt tradit Graſſus § *teſtamentum, quæſt*. 88. vel ſi dixerit, *Nolo hoc teſtamentum reuocari poſſe per aliud, niſi in eo reperiantur decem teſtes*. vt dicit Æmil. *de except. in part*. 3. *excep* 4. *num* 46. Tales clauſulas derogatorias ſolemnitatis eſſe inutiles, & eis non obſtantibus ſecundum valere, licèt ſimpliciter factum, dummodo cum debita iuris ſolemnitate, & priori derogare, tenent Menochius, de Prætis & Graſſus *vbi ſuprà*, & omnes Doctores, quia non licet teſtatori nouas ſolemnitates in teſtamento conficiendo introducere, vel à iure inuentas non obſeruare, *l. nemo, de leg*. 1.

Cùm in priori teſtamento plures inſtituti eſſent, & in clauſula quam in poſteriore teſtator adiecerat prioris reuocandi causâ, vnius duntaxat ex inſtitutis mentio facta eſſet, & cùm dubitaretur an ſufficiens eſſet reuocatio, iudicatum ſufficientem eſſe dicit Fab. *lib*. 6. *tit*. 5 *defin*. 16. vt econtra valeret reuocatio prioris teſtamenti in quo Mæuius ſolus ſcriptus eſſet, quamuis teſtator in poſteriori ſcripſiſſet ſe reuocare teſtamentum in quo Mæuium & Caium hæredes ſcripſerat, dummodò non extaret aliud teſtamentum in quo ambo ſcripti eſſent, *d defin*. 16.

Reuocationem teſtamenti quæ fit à teſtatore, di- 31 uiſi *in cap*. 1. *huius tituli* in tres modos. Hactenus dixi de primo. Nunc venio ad ſecundum, qui eſt, an prius teſtamentum perfectum reuocetur poſteriori imperfecto & minùs ſolemni. Non reuocari tenent omnes,

vt

vt docet etiam Maſcard. *concl.* 1188 *num.* 32. quod extenditur vt procedat primò licèt poſterius habeat clauſulam, *Caſſans. &c* Sic quando poſterius eſt nullum, illa clauſula nihil operatur. Mantica *lib.* 3. *tit.* 14. *num.* 9 *& lib.* 12. *tit.* 1. *n.* 79. Meyret *de teſtament. ſucceſſ. lib.* 4. *tit.* 11. *num.* 21 Couar. *in rubr. de teſtam. in part.* 2. *verſ. aduertendum.* Tepatus *tit. quib. mod. teſtam infirm. cap.* 7. & Ioannes de Arnono *ſing.* 55. Secundò extenditur, vt ne quidem legata reuocentur, licèt alioqui legata infirmari nuda voluntate dicatur *in l.* 3. *§. vltim. de adim. leg. l. miles §. pen. de milit. teſtam.* Ratio cur poſteriori teſtamento imperfecto relicto in priori perfecto non reuocantur, eſt quia teſtator ita demùm videtur voluiſſe à priori teſtamento recedere ſi poſterius valiturum eſſet, ſiue mortalitate præuentus, id non perfecerit, ſiue quòd cum huius rei pœnituerit, *§ pen. Inſt. quib. mod. teſt. infirm.* Poſteriore caſu hæres in primo ſcriptus habet ſupremam defuncti voluntatem manifeſtè, priore non videtur habere: ſed melius eſt vt eum habere dicas, cùm alia non ſit perfecta, *l. ex parte, de adim. leg.* Et ideo priore caſu non minus quàm poſteriore fiſcus excluditur. Cuiac. *ad l.* 12. *de his quibus vt indign.*

Tertiò extenditur vt procedat licèt in poſteriori teſtamento imperfecto adiecta ſit clauſula codicillaris. Cæterùm hac clauſula codicillari reuocari legata in primo perfecto relicta dicit Bened. vbi ſuprà, *in verbo, Teſtamentum* 3. *num.* 17. & fideicommiſſum relictum in priore: & per hanc clauſulam ſuſtinentur legata relicta in ſecundo teſtamento, & hæredes ſcripti in primo teſtamento perfecto cenſentur rogati per hanc clauſulam appoſitam ſecundo imperfecto præſtare ea. Mantica *lib.* 6. *tit.* 4. *num.* 16. de Prætis *lib.* 2. *int.* 1. *dub.* 1 *ſol* 11 *num.* 17 *pag.* 172. Item hæredes primi teſtamenti cenſentur per eam rogati reſtituere hæreditatem ipſam ſcriptis hæredibus in ſecundo imperfecto. Goido Papæ *quæſt.* 513. Mantica *lib.* 12. *tit.*... *num.* 40. de Prætis *lib* 4 *int.* 3 *dub.* 2. *n* 40. *&* 11 Peregr. *art* 2 *num.* 17. *de fideicomiſſ.* & Fuſarios *d. quæſt.* 451. & Torretos *tract. de effect clauſul. codicill. q.* 102. 103. vbi dicit hanc eſſe veram & communem opinionem, quam *ibidem* rectè interpretatur, vt procedat dummodo in ſecundo adſint requiſita in codicillis. Idem rectè interpretatur de poſteriore teſtamento, quod eſt imperfectum ratione ſolemnitatis: nam vt dicit *quæſt.* 104. ſi eſſet imperfectum ratione voluntatis, tunc clauſula codicillaris in eo appoſita nihil operaretur. Vnde infert *quæſt.* 105. ſi teſtator fecerit duo teſtamenta, in quorum primo erat clauſula derogatoria poſteriori, cui in ſecundo derogatum non ſit, clauſulam codicillarem appoſitam in ſecundo, licet alioquin imperfecto, nihil operari, quia ſecundum eſt imperfectum ratione volontatis. Clauſulà, inquam, codicillari adiectà in poſteriori imperfecto cenſebuntur rogati inſtituti in primo perfecto, non ſucceſſores ab inteſtato, licet in poſteriori imperfecto adiecta fuerit clauſula, *Caſſans*, vt dicit Peregr. *d art.* 2. *num* 7. vbi reprehendit Bartolum, qui tenet cenſeri rogatos ſucceſſores ab inteſtato illa clauſula codicillari, quando in poſteriore adiecta eſt etiam clauſula, *Caſſans*. Eamdem opinionem Bartoli reiicit & aliam vt receptiorem ſequitur Graſſus §. *Codicillos, quæſt.* 1. *verſ. quare quidam.* Certè ſi inſtituti in primo non adirent, tunc venientes ab inteſtato cenſerentur rogati, vt dicit Meyret *vbi ſuprà lib.* 3 *tit.* 5. *num.* 18 Quòd dixi, prius teſtamentum perfectum non reuocari poſteriori imperfecto, fallit ſi inter primum & ſecundum effluxerit decennium. Alexand. *lib* 4 *conſ.* 10. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 17. *n.* 74. 75 *& de teſtam reſol lib* 1. § ... *n* 11. *&* ... 2. *num* 7. 10 vt expono *cap.* 14 quod extendit Vaſq. vt procedat licèt primum teſtamentum haberet clauſulam derogatoriam ad poſteriora, & licèt eſſet priuilegiatum, vt factum inter liberos, vel ad piam cauſam; & hanc veriorem & receptiorem opinionem eſſe dicit. Supradictam fallentiam non admittit Parlam. Burdegal. ſed iudicat teſtamentum non reuocari niſi valida facta ſit reuocatio, vt dicit Autumn. *ad l. ſancimus, Cod. qui teſtam. fac. poſſ.* Vt autem prius teſtamentum perfectum non reuocatur poſteriori imperfecto ex defectu ſolemnitatis, idem dicendum de poſteriori, quod eſt imperfectum ex defectu inſtitutionis hæredis. Secundum, inquam, carens inſtitutione hæredis non reuocat primum quoad inſtitutionem, ſed tantùm quoad legata, vt dicit de Prætis *li.* 4. *interpr.* 3. *dub.* 2. *num.* 40 quod intellige de legatis quæ conſtat reuocata ſecundo. Ibidem addit primum non reuocari per ſecundum, quando ſecundum eſt ſuſpectum per contradictionem etiam vnius teſtis teſtamentarij. De poſteriori facto tempore peſtis, vide *num* 9. item non reuocari per ſecundum, quando in ſecundo incapax inſtitutus eſt, dixi *tit.* 1. *art. vlt. num.* 49. An ſecundum imperfectum præteritione reuocet primum, dixi *tit.* 3 *num* 25.

Duo alij caſus, quibus prius teſtamentum iure 32
communi perfectum reuocatur poſteriore imperfecto, adferuntur *tit.* 2 *de inſt. reſp.* ſi videlicet poſterius ſit factum iure militari, vel in eo ſint inſtituti venientes ab inteſtato. Poſterior caſus traditur etiam *in l. hac conſultiſſima, §. ſi quis autem, Cod. de teſtam.* & requiritur vt in poſteriori teſtamento quinque teſtes adhibiti ſint. Sic prius teſtamentum perfectum & munitum ſeptem teſtibus reuocatur poſteriori in quo ſunt ſcripti qui ab inteſtato rem eſſent habituri, licèt poſterius ſit imperfectum, nec habeat niſi quinque teſtes. Quod Cujac. *in poſthumus tit. Cod. de teſtamentis*, ait procedere etſi poſterius ſit imperfectum præteritione filij, dummodo filius præteritus deceſſerit viuo teſtatore. Quod dicimus, prius teſtamentum perfectum reuocari poſteriori imperfecto ſi in poſteriori inſtituti ſint venientes ab inteſtato, fallit ſi in priori pia cauſa inſtituta ſit. Ferrer. ad Goid. Pap. *quæſt.* 200. Certè ſi prius teſtamentum eſſet imperfectum, vt ſi factum eſſet à milite iure militari, reuocaretur alio imperfecto, quod miſſus militiâ feciſſet intra annum miſſionis, *l. eius, §. militia, de teſtam. milit.* alias ſi miles feciſſet iure communi teſtamentum, non reuocaretur ſi poſtea miſſus militiâ feciſſet aliud imperfectum, quamquam reuocaretur illud prius perfectum, ſi adhuc miles feciſſet aliud licet imperfectum, *d. § militia.* Dixi teſtamentum imperfectum iure militari à milite factum reuocari alio imperfecto facto etiam poſt miſſionem: nunc dico contrà, imperfectum factum inter liberos non reuocari alio imperfecto, vt dicit Cujac. *ad l.* 34. §. *militia, de teſt. milit.*

Dixi hactenus, an poſteriore teſtamento perfecto 33
vel imperfecto reuocetur prius perfectum; nunc videndum an reuocetur nuda voluntate. Nudam voluntatem appellamus, vt cùm poſt factum teſtamentum teſtator dixit, *Nolo meum teſtamentum valere* nec vlterius progreſſus eſt: nec, inquam, inſtituit alium hæredem: quia nuda voluntate non reuocari, textus eſt *in §. ex eo Inſt. quib. mod. teſtam infirm.* quam opinionem veriorem & receptiorem eſſe dicit Maſcard. *concl.* 1288 *num* 35 Similiter Iul. Clar. §. *teſtamentum, quæſt.* 91 ait non ſufficere ad reuocationem teſtamenti, quòd teſtator coram ſeptem teſtibus rogatis dicat ſe teſtamentum condidiſſe quod non vult valere, ſed illud reuocans & annullans. Sunt alij qui tenent valere reuocationem, licèt teſtator dixerit ſimpliciter, *nolo meum teſtamentum* dummodo id dixerit coram ſeptem teſtibus: & ita iudicatum dicit Guido Papæ *quæſt.* 147. *&* 100. quam ſententiam ſequitur

ſequitur Ferrer. *ad d. quaſt.* 200 ſed in ea ſpecie lapſi erant decem anni. Denique qui hanc poſteriorem opinionem ſequuntur; diſtinguunt in ſimplici reuocatione, an facta ſit coram ſeptem teſtibus, ao coram paucioribus, diecntes illam valere, aliam non valere, niſi teſtator ſoperuixerit decennium, quamvis per inſtrumentum publicum ea reuocatio facta ſit, vt iudicatum dicit Guido Papæ *d. quaſt.* 100. & Papon *lib.* 20. *tit.* 1. *art.* 3. Eandem diſtinctiooem & differentiam inter has duas reuocationes communiter eſſe receptam dicuot Meyrer *tract. de teſtam ſucceſſ. lib.* 4. *tit.* 11. *num.* 4. Mantica *lib.* 2. *tit.* 15. *num.* 19. & Molinæus *ad Alexand. lib.* 2. *conſ.* 104. quod Molinæus extendit vt procedat licèt reuocatio non fiat fauore liberorum, ideſt, licèt reuocans non habeat liberos. Secundùm quam opioionem iudicatum Tholoſæ dicit Maynard. *lib.* 5. *cap* 23. vbi addit aliud iuris eſſe, ſi in reuocatione teſtator expreſſerit ſe velle facere aliud teſtamentum; quo caſu concedit Maynard. primum non reuocari niſi ſecundum fiat. Sed ptiorem opinionem indiſtinctè ſequontur de Pratis *lib.* 4. *tit.* 8. *rp.* 3. *dis.* 2. *num.* 51. & Ranchin. *ad Guid. Pap. d. quaſt.* 100. videlicet nuda voluntate teſtamentum non reuocari, licèt reuocatio eios declarata ſit coram ſeptem teſtibus, niſi deecnniom effluxerit. Idem tenet Alexand. *lib.* 3. *conſ.* 30. Hanc etiam eſſe receptiorem concedit Molinæus *vbi ſuprà*, licèt priorem ſequatur. Eandem eſſe receptiorem dicit Maſcard. *d. concl.* 1288. *num* 35 & certè vt receptior, ita etiam verior eſt quoad inſtitutionem. Textus eſt *in l.* 21. § *ſi quid, qui teſt. fac. poſſ.* Vbi dicitur, ſi qois factum teſtamentum mutare velit, omnia ex integro facere debere, id eſt, aliud teſtamentum facere debere. Dubitari poteſt, an etiam vera ſit in legatis & fideicommiſſis in eo teſtamento relictis. Nam Alexand. *d. conſ.* 30. tenet hanc ſimpliciem pœnitentiam, ſioe reuocationem teſtamenti coram quinque vel ſeptem teſtibus factam, non eſſe ſolemnem voluntatem, ne quidem qnoad ademptionem legatorum, qoia neque teſtamentum, neque codicillus eſt, cùm in ea voluntate nihil relinquatur. *Ibidem* fatetur codicillos dici ſolemnem voluntatem ad adimendum & reuocaodum legata io teſtamento relicta. Sed idem Alexander palinodiam canens in adiectione eiuſdem conſilij dicit ſimplicem illam reoocationem ſufficere ad reuocationem legatorum & fideicommiſſorum; concedit tamen non ſufficere ad reuocationem inſtitutionis. Denique Alexander concludit, ſi teſtator dixerit coram teſtibus ſe reuocare teſtamentum, legata & fideicommiſſa cenſeri reuocata non minùs quàm ſi in ſpecie & nominatim dixiſſet ſe ea reuocare. Addit *ibid* ſi teſtator fecerit ſecundum teſtamentum qood ſit inualidum, per illud non reuocari legata in primo ſcripta. licèt in ſecundo adiecta ſit clauſula, *Caſſans*, &c. Ratio eſt, quia teſtator voluit facere teſtamentum, & non ſine teſtamento decedere. Concluſio igitur erit, quòd dicimus, nuda voluntatis declaratione facta coram quinque vel ſeptem teſtibus teſtamentum non reuocari, debere accipi de ea teſtamenti parte quæ facit teſtamentum: de hæreditatis, ioquam, datione ſioe hæredis inſtitutiooe facta in eo teſtamento: cætera enim eo teſtameoto relicta reoocantur, legata putà & fideicommiſſa, *l.* 3. § *vlt l. ex parte, de adimend. legat.* Sed hoc de legatis & fideicommiſſis intellige ſi legatarius agat. Nam ſi excipiat, vt ſi conſequutus fuerit aliquo modo legatum qnod hæres velit à ſe repetere, repellctur hæres, & melior erit caoſa poſſidentis, *l miles.* § *veteranus, de milit. teſtam.* Eandem diſtinctionem inter actionem & exceptionem refert & ſeqnitur in hac quæſtione Alexand. *lib* 3. *conſ.* 30. Item intellige id de legatario extraneo; nam ſi coniunctus ſit teſtatori, eo modo non reuocabitur legatum, ſed hæres cogetur id præſtare, *d.* § *veteranus.* Item per eam reuocationem ſimplicem teſtamenti factam coram ſeptem teſtibus non cenſeri reuocata legata pia eius teſtamenti, tenet Guid. Pap. *d. quaſt.* 200. & *ſing.* 381.

Dictum eſt hactenus, nuda voluotate hæreditatis dationem non reuocari: ſunt quatuor exceptiones quibus reuocatur. Vna eſt, ſi cum illa voluntate concurrat decennij lapſus, *l ſancimus. C. de teſtam.* de qua exceptione conuenit inter Doctores. Pogna tantùm eſt inter eos ſuper coioputatione ipſius decennij: nam alij tenent neceſſe eſſe, vt decem anni lapſi ſint ante reuocationem, alij ſufficere quòd lapſi ſint ante mortem teſtatoris, licèt poſt reuocationem, modo lapſi ſint poſt teſtamentum. Has diſſidentes opiniones refert, ſed nihil decidit Maſcard. *concl.* 1288. *num* 37. Priorem ſeqoitur & dicit eſſe communem Iul. Clarus § *teſtamentum. quaſt.* 9 Poſteriorem verò ſeqoitur & receptiorem eſſe dicit Graſſus §. *teſtamentum, quaſt.* 83 Petr. Greg. *lib.* 44 *cap.* 1. *num.* 7. & ſecundùm eam iudicatum fuiſſe in Parlamento huius Prouinciæ dicunt Guido Papæ *quaſt.* 200. & Papon *lib.* 20. *tit.* 1. *art.* 3 & Tholoſæ Maynard. *lib* 5. *cap.* 13. & ſufficere quòd iſti decem anni lapſi ſint à tempore teſtamenti, oſtendunt *in d. l ſancimus*, verba hæc, *Poſt eius confectionem decennium defluxerit*; & iſta alia, *In medio tempore contraria teſtatoris voluntas oſtenditur*: vbi *medio tempore*, idem eſt quod, medio decennij. Confirmat hanc ſententiam, qood ante eam legem ſolo decennio reuocabatur teſtamentum, licèt nulla contraria voluntas interueniſſet, *l.* 6. *C. Theod de teſtam.* vt militare reuocatur anno poſt miſſionem. Et nota ſufficere quod huic reuocationi tres teſtes adhibiti ſint, *d. l ſancimus.* qoi tres teſtes debent eſſe idonei & rogati, vt dicit Apoſtill. ad Iul. Clar. *d. quaſt.* 91. Alia exceptio eſt, ſi reuocatio nuda facta ſit cum elogio, vt ſi in ea teſtator declarauerit ſe hæreditatem auferre hæredi à ſe inſtituto, quòd ſit de ſe malè meritus. Nam tunc fiſcus huic auferet hæreditatem, *l. hæreditas, C. de his quib. vt indig.* & Papon *lib.* 2. *tit.* 1. *art.* 3. vbi addit neceſſe eſſe vt cauſa ingratitudinis probetur. Item neceſſe eſt vt declaret hæredem eſſe de ſe malè meritum quia ſi ſimpliciter ingratitudo ſuperuenerit, putà capitales & grauiſſimæ inimicitiæ inter teſtatorem & hæredem, non ideò deſinet eſſe hæres, licèt teſtator inſtituiſſet mutare teſtamentum, & aliũ hæredem inſtituere, qood morte præuentus facere non potuiſſet, *l.* 22. *de adim. legat.* & *ibidem* Cojac. & *ad l.* 3. *de his quæ in teſt. del.* Tertia exceptio erit, vt à milite nuda voluntate poſſit reuocari teſtamentum, ſicut fieri. Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib.* 1 §. 9 *num.* 7. Quarta eſt, quando hæc reuocatio tendit in fauorem liberorum, & inducit æqualitatem inter eos. Tepatus *tit.* 4. *quib. mod. teſtam. infirm. cap.* 16. vbi addit valere reuocationem hoc caſo, licèt facta ſit coram tantùm tribus teſtibus & notario, & citat Paponem *lib.* 20. *tit.* 1. *num.* 21. Ergo extra has quatuor exceptiones inſtitutio teſtamenti non reuocatur nuda voluntate. Maſcardus tamen *d. concl.* 1288. *num.* 38. vt conciliet pugnantes Doctorum ſententias de nuda reuocatione coram ſeptem teſtibus facta, ita diſtingoit, vt ſi teſtator ſteterit in nuda & ſimplici reuocatione teſtamenti, tunc teſtamentum non reuocetur niſi elapſo deceonio, & hoc modo intelligit ſupradictam receptiorem opinionem: ſin vltra reuocationem teſtator vſus fuerit verbis prægnantibus & enixis, vt ſi dixerit, ſe irritare, caſſare, annullare, reuocare quæcunque teſtamenta, vel vltimas voluntates, tunc teſtamentum dicatur reuocatum. Sed ſi veritatem amamus, retinebimus indiſtinctè illam ſuperiorem magis communem. Excipiendum erit teſtamentum inter liberos, quod reuocatur eo fine

vt æqualitas inter eos ſeruetur, Ideò cùm pater, cui erant quatuor liberi, feciſſet teſtamentum coram ſeptem teſtibus in quo inſtituiſſet hæredem vniuerſalem filium ſuum ſecundogenitum; & deinde alio teſtamento coram etiam ſeptem teſtibus inſtituiſſet hæredem vniuerſalem primogenitum; & tandem triennio pòſt reuocaſſet iſtud teſtamentum coram notario & tribus tantùm teſtibus, arreſto iudicatum fuiſſe poſtremum teſtamantum eſſe reuocatum, & ſucceſſioni ab inteſtato factum locum, licèt defunctus eſſet ex prouincia iuris ſcripti, dicit Papon *lib.* 20. *tit.*... *art.* 21. Certè ſi teſtamentum inter liberos coram duobus tantùm teſtibus eſſet factum, duo teſtes ſufficerent ad eius reuocationem: quam opinionem eſſe receptiorem dicitur *in notis ad Iul. Clar. § teſtamentum, quæſt.* 6. reiecto Natta, qui requirit ſeptem *in conſ.* 442. Aliàs nuda voluntas debet probari tribus teſtibus, *d. l. ſanctmus.*

35 Dixi de nuda & ſimplici reuocatione teſtamenti facta ſine vlla expreſſione cauſæ. Sed quid ſi teſtator coram ſeptem teſtibus cauſam expreſſerit, vt ſi dixerit, *Reuoco meum teſtamentum, quia volo inteſtatus decedere.* Hæc verba ſufficere ad reuocationem teſtamenti, quia eis cenſentur inſtituti venientes ab inteſtato, dicunt Iul. Clarus §. *teſtamentum, quæſt.* 91. Graſſus §. *teſtamentum, quæſt.* 83. *in fine.* Guido Papæ *quæſt.* 100 de Prætis *lib.* 4. *interpr.* 3. *dub.* 1. *num.* 51. Maſcard. *d. concl.* 1288. *num.* 44. vbi addit, hanc opinionem eſſe communem. Item Mantica *lib.* 2. *tit.* 15. *num* 18 tradit ſufficere, quòd hæc reuocatio ſic cauſata fiat coram quinque teſtibus, quando extraneus fuit in illo teſtamento inſtitutus. Idem tenet Bened. *ad cap. Raynutius in verbo, Teſtamentum* 1. *num.* 78. Quanquam Fachin. *Controuerſ. lib.* 4. *cap.* 8. teneat contra, primum teſtamentum, in quo inſtitutus eſt extraneus, non reuocari hac cauſata reuocatione coram quinque tantùm teſtibus facta, niſi decennium effluxerit. Quæ omnia ſunt ex receptiore Doctorum opinione. Sed ſi verum amamus, arctè tenebimus ea reuocatione cauſata, quamquam coram ſeptem teſtibus facta ſit, teſtamentum non reuocari, *l. militis.* §. *veteranus. de teſtam. milit* quam ſententiam video probari Charondæ *in ſuis obſeruat In verbo, Teſtamentum.* Certè reuocabitur, ſi ea reuocatione etiam dixerit ſe velle ſuam hæreditatem peruenire ad proximiores ab inteſtato. Et tunc ſufficient quinque teſtes, quia talibus verbis cenſebitur feciſſe aliud teſtamentum, & in eo inſtituiſſe ſuos hæredes legitimos.

36 Ex ſuperioribus conſtat, an nuda verborum reuocatione reuocetur teſtamentum: Sed quid ſi teſtator facto vſus ſit, vt ſi id fregerit, vel cancellauerit? Si, inquam, id inciderit, vel id deleuerit, induxerit, inſcripſerit: quæ tria verba Suetonius colligauit in Nerone. Deleta dicimus quæ lituris; inducta quæ cancellis; inſcripta quæ aliis literis. De hoc dixi *ſuprà tit. de indignis. cap.* 45. Sed addendum quod dicitur *l. filius. de bonis libert.* vbi cùm teſtator feciſſet duo teſtamenta, quorum prius reuocatum fuiſſet poſteriore, & deinde rupiſſet poſterius, prius valere & conualeſcere reſpondetur quaſi vltimum: quaſi, inquam, aliud nunquam factum intelligatur: vt & iudicatum arreſto Pariſ. dicit Autumn. *ad Auth. hoc inter ſede teſtam* quamquam in reuocatione verbali rem eſſe controuerſiam dictum ſit ſuprà. Plus eſt facto oſtendere, quàm verbo declarare, vt dicit Guid. Pap. *ſing.* 137. Dubitatur de teſtamento patris inter liberos, quod non reuocari inciſione & cancellatione, ſed requiri expreſſam reuocationem per ſecundum teſtamentum ſolemne cum clauſula derogatoria prioris, dicit Andr. Galli. *obſeru lib.* 2. *cap.* 112. *num.* 13. quem meritò reprehendit Tepatus *tit. quib. mod. teſtam. infirm. cap.* 5. Quid ſi teſtator ſimpliciter linum, vel ſignacula ſui teſtamenti inciderit aut abſtulerit? Tunc cenſeri id reuocaſſe, & valere reuocationem, tradit Mantica *lib.* 12. *tit.* 1. *num.* 18 etſi teſtamentum eſſet inter liberos, vt dicit Marta Mant. *tom.* 5. *tit. teſtamentum cap.* 143. Item Petrus Greg. *lib.* 42. *cap.* 4. *num* 6. dicit exigi ne ſigillatum & clauſum teſtamentum reſeretur à teſtatore: & addit ſi quid ex teſtamento mutare placuerit, omnia ex integro facienda eſſe, ſi tamen caſu fortuito aut alio modo inconſultò inciſa vel turbata fuerint ſigna, hoc non obeſſe teſtamento. Item Cujac. *obſ. lib.* 17. *cap.* 32. tradit fide teſtamenti non labefactari ob id ſolum, quòd vetuſtate, aut quo alio caſu ſigna eius interierint, dummodò teſtium ſubſcriptiones ſaluæ ſint. Sed illud de reſerato teſtamento non probat Cujac. ſed contrà *ad l.* 23. *qui teſt fac. poſſ.* dicit aliud eſſe teſtamentum reſignari, aliud teſtamenti ſigna turbari, & priori modo non reuocari teſtamentum ſi ſigna reponantur. Quòd dicitur *in l. ad teſtium, § ſi ſigna, de teſtam.* ſi ſigna turbara ſint ab ipſo teſtatore, non videri ſignatum, Accurſius *ibid.* accipit ſi turbata ſint ante perfectum teſtamentum: ſecus ſi poſt: at Cujac. *ibid* dicit, ſi teſtator conſultò ſigna turbauerit, falſam eſſe Accurſij diſtinctionem: & licèt poſt teſtamentum factum ſigna turbauerit, rectè tenet Cujac. teſtamentum infirmari. Concedit autem vt ſiquid inconſultò deletum ſit, quod legi non poſſit, veram eſſe tunc Accurſij diſtinctionem. Similiter hoc non obeſſe teſtamento dicit Mantica *vbi ſuprà* Cæterùm ſi mortui teſtatoris ſigillum inueniatur à teſtamento remotum, teſtator præſumetur id feciſſe, niſi ex coniecturis aliud appareat, vt *ibid.* dicit Mantica. Addit, ſi teſtamentum ſit nuncupatiuum, amotionem ſigilli non indicare mutatam eſſe voluntatem. Idem dicit ſi fuerit inciſum à teſtatore, qui in furorem incidiſſet, licèt ſit teſtamentum ſolemne, quia furioſi nulla eſt voluntas. Idē dicunt Adu. Thol. *tit. de teſtamentis, num.* 89 ſi teſtator id fregiſſet iratus nam ira eſt furor breuis. Cæterum inciſio vel ruptio cenſetur in dubio facta animo reuocandi, niſi eſſent plura exemplaria quorum vnū tantùm rupiſſet: nam tunc neceſſe eſſet probare id feciſſe animo reuocandi Bouquet *de ſucceſſ. tit.* 1. *ſect.* 5. *num.* 38. & Cujac. *ad l. vlt. de his quæ in teſt. del.* Quod dictum eſt ſi teſtator conſultò ſigna teſtamenti turbauerit, reuocatum cenſeri teſtamentum, procedit ſiue ante, ſiue poſt perfectum teſtamentum id fecerit, vt rectè dicit Cujac. *ad l.* 22 *§ ſi ſigna, qui teſt. fac. poſſ.* reiecto Accurſio, qui ibi diſtinguit. Certè ſi inconſultò quid deletum, vel inductum eſſet vt legi non poſſet, veram eſſe Accurſij diſtinctionem concedit.

Codicillis reuocari teſtamentum non poteſt, nec 37 hæreditas adimi, vt dixi *tit. de Codicill.* Sic ſi quis in codicillis dixerit ſe feciſſe teſtamentum in ſcriptis, huiuſmodi confeſſio ex interuallo & poſt teſtamentum facta non poteſt rumpere teſtamentum quod erat ſimpliciter nuncupatiuum. Mantica *lib.* 1. *tit.* 7. *num.* 8. Item ſi quis fecerit teſtamentum ſolemne, & deinde declaret ſe nolle vt valeat in vim teſtamenti, ſed in vim tantùm codicillorum, nihil operabitur illa declaratio ſi ex interuallo poſt teſtamentum perfectum facta ſit, ſed tantùm ſi in ipſo actu teſtamenti. Graſſus §. *codicillos. quæſt.* 1. *verſ. ſed pone.* Hæc procedunt etiam in inſtitutione facta in re tantùm quadam; neque enim codicillis adimi poteſt, vt dicit idem Graſſus § *legitima quæſt.* 37. Sed hoc poſtremum non eſt abſolutè verum. Nam ſi aliquis ſit generaliter inſtitutus, particulares inſtitutiones in eodem teſtamento factæ habebuntur pro legatis, ideóque poterunt reuocari codicillis, niſi eſſet particularis inſti-

tutio

tatio alicuius ex filiis teſtatoris : neque enim tunc poterit reuocari codicillis , quia alioquin teſtamentum reuocaretur codicillis , cùm filij præteritione rumpatur teſtamentum. Qua ratione vtitur Hyppolitus *ſingul* 49. vt probet particularem filij inſtitutionem reuocari non poſſe codicillis. Idem ſentit Tepat. *tit quib. mod teſtam. infirm. cap.* 7 Finge ſubſtitutionẽ pupillarem factam à patre de extraneo impuberi ſuo filio in teſtamento , & deinde codicillis eam ſubſtitutionem reuocaſſe & ſubſtituiſſe filio ſuo proximiorẽ cognatum, an valebit reuocatio ? reſpõdet Char. *pand lib.* 3. *c* 8 Valere, quia poſterior diſpoſitio facta fuit de proximioribus qui ab inteſtato erant ſucceſſuri. An codicillis reuocari poſſit clauſula derogatoria appoſita in priori teſtamento dico *num.* 45.

38 Si duo extent teſtamenta diuerſi tenoris ſiue exẽpli eodem die confecta, nec ſciri poſſit quodnam ſit prius factum , vtrumque erit irritum , quaſi mutuo concurſu ſe collidant, rumpant & reuocent vt arreſto iudicatum dicit Char. *pand lib.* 3. *cap.* 1. *in fine* , & vt tenent, Angelus Mattheacius *de legat. lib* 4. *cap.* 1. *num* 17 Mantica *lib.* 2. *tit.* 5. *num.* 17. Menochius *tract. de adipiſc poſſeſſ in remed.* 4 *num.* 781. Iul. Clar. §. *teſtamentum. quæſt.* 100 Graſſus § *teſtamentum quæſt. vlt.* & ſic iudicatum , exceptis legatis piis, dicit Charondas *reſponſ. lib.* 10 *cap.* 89 Quæ communis Doctorum concluſio vt neutrum valeat, an ſit vera docebunt quæ dicam *cap* 41 Ea tamen retenta extenditur vt procedat primò licèt vnum ex teſtamentis non eſſet redactum in ſcripturam , ſed probandum foret teſtibus. Menoch. *d. remed* 4 *num* 781 ſecundò ſiue hæredes litigent cum tertio , ſiue inter ſe, Tiraq. *de iure primog. quæſt.* 17 *opin* 6 *num.* 6.

Contrà eadem concluſio limitatur vt non procedat. Primò, quando duo teſtamenta haberentur pro vno, vt cum ambo ſub eodem ſigillo ſignata eſſent. Nam tunc vtriuſque hæredes admitterentur ad hæreditatem. Menoch. *vbi ſuprà* , textus eſt *in l.* 1. § *ſed. etſi, de bon. poſſeſſ. ſecun. tab*

Secunda limitatio eſt, quando in altero eorum inſtituti eſſent venientes ab inteſtato. Habebunt enim hæreditatem ex teſtamento, quia omnino eam erant habituri ab inteſtato, Menoch. *d. remed.* 4. *num.* 783, Mant. *lib.* 2 *tit.* 15. *num.* 17. & *lib.* 12 *tit vlt. num.* 23. Menoch. *de præſ.* 10. *num.* 3. & *præſ.* 11 Matthæus de Afflictis *deciſ* 284. *num* 6. Petr. Greg. *lib.* 44. *cap.* 1. *num* 9. Ang. Matth. *d lib* 4. *cap.* 1.

Tertia eſt , ſi ſint teſtamenta militis. Nam miles poteſt decedere cum duobus teſtamentis, *l. quærebatur, de teſtam. milit* Menoch. *de remed* 4 *num.* 785.

Quarta eſt, quando in altero ex duobus teſtamentis inſtituta eſt pia cauſa. Nam in dubio teſtamentum piæ cauſæ præualet , Menoch. *d remed* 4. *num.* 786. & *d. præſ.* 13. Mantica *d. tit.* 15. *num* 17 Petr. Greg. *d. cap.* 1. *num.* 9 Mattheac. *vbi ſuprà* Maſcard. *concl* 1176 *n.* 21.

Extenditur hæc quarta limitatio primò, vt procedat licet inſtitutus in altero teſtamento eſſet in poſſeſſione : nam adhuc pia cauſa præferetur, Menoch. *d. remed.* 4. *num.* 789 Maſcard. *d concl* 1176. *num.* 25 Manti. *lib.* 6. *tit.* 2. *num.* 44 & Mattheac. *vbi ſuprà*, & Tiraq. *de priuil. pia cauſ in priuil.* 35 Quæ extenſio communiter recepta eſt, licèt Vaſquius *de teſtam. reſol. lib.* 1 § 1. *num* 26 dicat eam non eſſe tutam.

Sed quid ſi in vno ex his duobus teſtamentis ſit inſtituta pia cauſa, in altero venientes ab inteſtato ? Bartolus tenet indiſtinctè teſtamentum, in quo inſtituti ſunt venientes ab inteſtato, præſumi poſterius , verùm reiecto Bartolo Mand. *lib* 6. *tit* 3. *num* 42 ex receptiori Doctorum ſententia diſtinguit, vt Bartolus admittatur ſi liberi teſtatoris ſint inſtituti : ſin collaterales , tunc illud piæ cauſæ videatur poſterius, niſi iſti collaterales eſſent & in poſſeſſione & pauperes.

Imò vt collaterales præferantur piæ cauſæ , ſufficit quòd ſint pauperes, Maſcard. *concl* 1176. *n.* 39. quia in his pauperibus concurrit ratio etiam pietatis. Alciatus tamen tenet indiſtinctè cauſam venientium ab inteſtato præferri piæ , quem videtur ſequi Menoch. *d. remed.* 4. *num.* 784. Sed prior opinio eſt receptior.

Quid ſi in vtroque teſtamento ſit inſtituta pia cauſa ? Suſtineri illud maioris & magis piæ dicit Matth. *vbi ſuprà*, ſic ex duobus Monaſteriis inſtitutis in duobus teſtamentis eiuſdem temporis , vno Monialium ſiue ſacrarum Virginum , altero Monachorum , illud Monialium præferri cùm magis pium reputetur tradit Menoch. *d. remed* 4. *num.* 788.

Quinta limitatio eſt, cùm in altero ex duobus teſtamentis ſcripta eſt hora eius factionis : nam hoc præferetur alteri , Menoch. *d. remed.* 4 *num.* 792 & *de præſ lib.* 4. *præſ.* 13 Petr. Greg. *lib.* 44 *cap* 1. *n* 9 Maſcard. *concl.* 410. *num.* 26. Extenditur iſta limitatio vt procedat etiam contra piam cauſam. Maſcard. *concl.* 1196. *num.* 37 Contrà fallit limitatio, ſi alter ex hæredibus ſit in poſſeſſione , Maſcard. *concl* 1234. *num.* 53.

Sexta limitatio eſt , quando alter ex inſtitutis eſt in poſſeſſione : nam poſſeſſor præfertur non poſſidenti , Matth. *vbi ſuprà* , & Menochius *d. remed.* 4. *num.* 1793.

Septima eſt, vt illud præſumatur poſterius & præualere , in quo Doctori relinquitur pro honorario ſuo , Petr. Greg. *lib.* 44. *cap.* 1. *num.* 9.

Octaua, vt illud cenſeatur poſterius in quo ſcriptum eſt, *fundum Sempronio non lego*, cùm in alio eſſet ei legatus fundus , Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 13. Tiraq. *de iure primog. quæſt.* 17. *opin.* 6. *num.* 7. Graſſus §. *codicillus, quæſt.* 1. Mantica *lib.* 6. *tit.* 4. *num.* 11.

Nona eſt, vt regula, qua neutrum valet procedat quando à diuerſis notariis ſcripta ſunt. Nam ſi ab eodem notario, illud diceretur prius , quod priore loco in protocollo ſcriptum eſſet , Turretus *tract. de effect. clauſ. codill. quæſt.* 98.

Decima , ſi in vno ex his teſtamentis eſſet clauſula codicillaris. Nam ſuſtineretur tale teſtamentum in vim fideicommiſſi, Turret. *d. quæſt.* 98. idem dicit ſi in vtroque teſtamento eſſet clauſula codicillaris, quia poſſumus decedere cum duobus codicillis. Similiter ſi duo ſint codicilli eodem die facti , & in vno res legata ſit Titio , in altero eadem res ſit legata Caio , vterque admittetur ad legatum , Graſſus § *Codicillus, quæſt.* 1. Mantica *lib.* 6. *tit.* 4. *num.* 10. cùm codicilli qui non ſunt contrarij omnes valeant.

Vndecima eſt , ſi ambo teſtamenta facta ſint inter liberos : nam illud præſumetur eſſe poſterius quod continet æqualitatem Mantica *libr.* 6. *tit.* 2. *num.* 5.

Item nota quoties extant duo inſtrumenta eodem 39 die confecta , de prioritate quorum non conſtat, illud præſumi præceſſiſſe , in quo continetur ille actus qui facit vtrumque valere. Hac ratione ſi extent duo inſtrumenta de filio aliquo eiuſdem diei , putà vnum de ſua emancipatione , alterum de ſuo teſtamento: illud emancipationis præſumetur præceſſiſſe, Ranchinus *deciſ. part.* 1. *concl.* 287. Menoch. *de præſ. lib.* 6. *præſ.* 7. Extenditur concluſio hæc , vt procedat etiam aduersùs ordinem ſcripturæ , ita vt teſtamentum valeret licèt eſſet ſcriptura prius emancipatione, Alexand. *lib.* 5. *conſ.* 112. & *lib.* 4. *conſ.* 81. & *ibidem*. Molinæus. Sed hæc extenſio fallit quando fauorabilius eſt , actum non valere , vt quando agitur de præiudicio tertij , Molinæus *d. conſ* 81.

Quòd dixi prius teſtamentum reuocari poſteriori, 40 procedit quando teſtator eſt paganus. Nam ſi ſit miles , poterit decedere cum duobus teſtamentis , *l. quærebatur, de teſtam. milit.* quod ibidem dicitur procedere , ſi teſtator expreſſerit ſe velle vt vtrumque

tam primum quàm ſecundum valeat. Alioquin in dubio receptiorem opinionem eſſe poſterius tantùm valere & primum cenſeri reuocatum, licèt expreſsè ſublatum non fuerit, dicunt Mant. *lib 6. tit. 1. num. 21.* & Graſſus §. *teſtamentum, q 7 n. 5.* Quod declarant procedere, quando poſterius factum eſt de omnibus bonis, aliòquin ſi de aliqua tantùm bonorum parte factum ſit, videri teſtatorem voluiſſe vtrumque valere. Hæc Doctores, ſed nos aliter diſtinguimus: nam ſi miles fecerit teſtamentum, in quo inſtituerit ſimpliciter vnum hæredem vel etiam duos, vnum rerum caſtrenſium, alterum paganicarum: & poſtea fecerit aliud in quo ſcripſerit hæredem alium aliquem, rerum tamen ſimpliciter caſtrenſium vel paganicarum, non cenſeri reuocatum prius teſtamentum niſi pro rebus de quibus fecerit ſecundũ, dicitur *in l. militis § miles, de teſtam milit.* quia in milite illa duo genera bonorũ ita ſeparantur, vt videantur eſſe duo patrimonia, & duæ hæreditates duorum hominum: in tantum vt ſi vnum fecerit hæredem rerum caſtrenſiũ, alterum rerum paganicarũ, non cenſeantur eſſe cohæredes, nec inter eos ſit ius accreſcendi, nec iudicium familiæ erciſcundæ, *l hæredes § 1 famil. erciſc. l ſi filius, §. caſtrenſ. de bonis libertorum* Nec obſtat textus *in l. quærebatur, de milit. teſtam* vbi ſolum ſecundum teſtamentum militis dicitur valere iure directo, & primum non niſi iure fideicommiſſi: nam hoc ibi fit, quia teſtator id expreſſit in ſecundo teſtamento. Item non obſtat textus *in l centurio, cod* Nam ibi miles non duo ſed vnum tantùm teſtamentũ facere voluit, vt conſtat ex verbis ſecundi teſtamenti. Item ſi priore teſtamento facto, in quo miles inſtituiſſet hæredem in omnibus ſuis bonis, feciſſet deinde aliud in quo inſtituiſſet alium hæredem in re certa, dicerem primum non reuocari niſi pro ea re certa, arg. *l. 6. de teſtam milit* cùm certum ſit in pagano aliud obtinere, & quòd per iſtud ſecundum reuocaretur primum in totum. Sic Cujac. *ad l miles, de milit. teſtam* dicit, ſi miles fecerit teſtamentum vnũ de tertia partè bonorum ſuorum, deinde aliud de alia tertia parte, & tandem tertium de reliqua tertia, valere omnia hæc teſtamenta: & contra ſi paganus ea feciſſet, duo priora reuocari poſteriore.

41 Dixi *in tit de teſtam ... d ...* duos poſſe vna & eadem charta facere teſtamentum, & in ea charta ſe inuicem inſtituere, vel alium. Nunc dico hanc chartam continere duo teſtamenta, & tot eſſe teſtamenta quot teſtantes, & poſſe vnum ex duobus illis teſtatoribus reuocare teſtamentum, quoad ſe altero teſtatore inuito, de Pratis, *lib. 2 interp 1. dub. ... ſol. 3 num 4.* vt Pariſiis fuiſſe iudicatum in ſpecie in qua vterque adhuc ſupererat, dicit Maynard. *lib 5 cap 97* & Peleus *quæſt. 22* Verùm reuocatio hæc tanquam fraudulenta non valebit, niſi ſit ſignificata alteri teſtatori, vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicitur *in Notis ad Geo. in Lovet. in litera T cap 10* Quid ſi vtroque teſtatore adhuc ſuperſtite vnus eorum reuocauerit ſuum teſtamentum, an caſu quo iſta reuocatio valet alterum reuocatum etiam cenſebitur? Videbatur dicendum quòd ſic cum ſint correſpectiua, ſed non cenſeri reuocatum iudicatum dicit Char. *a d lib 3 cap 8* Tota difficultas eſt, an vno ex teſtatoribus defuncto in eadem voluntate, & teſtamento, ſuperſtes poſſit ſuum reuocare? Quod dubium proponit ſed indeciſum relinquit Fr. Marcus *deciſ. 126 ...* Pariſiis iudicatum fuiſſe pro negatiua, contra pro affirmatiua Tholoſæ, & in camera Imperiali, dicit Maynard. *l cap 97.* quod iudicium cameræ Imperialis refert Myſing. *obſeruat. ... cap 8* Similiter pro negatiua Pariſiis fuiſſe iudicatum dicit Peleus *q ... 21.* & Chopin *pa ... 8* ſed ibidem fatetur affirmatiuam eſſe veriorem de iure ſcripto. Item Peleus in ſuis actionibus forenſibus *lib 3 cap. 53* dicit arreſta, quibus iudicatum eſt ſuperuinentem non poſſe reuocare, fuiſſe de prouinciis conſuetudinariis. Superſtitem poſſe ſuum reuocare dicunt etiam Andr. Galli, *Obſ. lib 2. cap. 117* & Vaſq. *de ſucceſſ reſol lib. 4 § 1. n 19.* & hanc veriorem & receptiorem eſſe opinionem aſſerit Graſſus *§ teſtamentum q 89* Hanc affirmatiuam ſequitur Parlamentum Burdegal. vt dicit Autumn. *ad l. 5. 1. de obli. & act. & ad l ſi quis de leg. 30* vt de Tholoſano dixi, eandem ſequitur Expilly *lib. 2. c. 173.* Item Ant. Faber *in ſuo Codice. lib. 6. tit. 5. def. 18* concedit ſuperſtitem poſſe ſuum reuocare: ſed addit, ea reuocatione cenſeri reuocatum etiam illud mortui: quòd ſint correſpectiua alterum alterius contemplatione factum. Quæ additio vix admitteretur in iudicio, & eam reiicit Expilly, *d. cap. 173.* quod dicimus ſuperſtitem poſſe reuocare ſuum, Meyrer *de teſt. in. ſucceſſ. lib. 1. tit. 10. num 6* declarat, vt procedat, quando èx mutuis ſimpliciter affectionibus teſtatores ſe inſtituerunt, vel legatis honorauerunt; non ſi conſtet teſtamentum eſſe factum ob aliquam cauſam, ex qua ius ſuccedendi poſſit in futurum aliis deferri. Sic quod arreſto Pariſienſi iudicatum dicitur *in prædictis Notis ad Geo. ... Lovet* ſi ſuperſtes teſtator conuolauerit ad ſecundas nuptias, ex quibus liberos ſuſceperit, natiuitate horum poſthumorum teſtamentum eius non reuocari, cum ſit reciprocum cum illo prædefuncti, facto morte eius irreuocabili, ita vt etiam iſtud ſuperſtitis debeat eſſe nunc irreuocabile, intellige vt procedat ſi in illo ſuo teſtamento inſtituiſſent reciprocè alter alterius liberos: tunc enim ſuperſtes non poſſet reuocare ſuum, ſi prædefunctus ſuum etiam non reuocaſſet, vt dicit Charondas *in ſuis Obſeruat. in verbo Loix.* Ego verò audacter affirmo ſuperſtitem poſſe ſuum teſtamentum mutare in totum alio teſtamento, vel pro parte codicillis: nec ideo illud præmortui poſſe infirmari vlla ex parte. Nam ſi quid præmortuo relictum eſſet, id eius priore morte caducum factum eſt: ſin alij non potuit præmortuus conſtringere ſuperſtitis voluntatem, quæ in teſtamentis libera eſſe debet. Denique teſtamentum, quod ſui natura erat reuocabile, non potuit fieri irreuocabile morte alterius: & ſuperſtite reuocante ſuum hac reuocatione illud præmortui non poteſt dici reuocatum, cùm iam morte præmortui ſortitum fuerit effectum ſuum, & factum irreuocabile. Quod extendo etſi teſtantes non ſolum ſeſe & liberos ſuos reciprocè inſtituiſſent, & ex prædefuncto extarent liberi; Imputet enim ſibi qui vltimarum voluntatum naturam ſcire debebat quod non perpendens defunctus ſeipſum deceperit, vt in hac ſpecie tenet & dicit Marta Mantica *tom. 5. tit. teſtamentum cap. 106.*

Docui hactenus poſteriore teſtamento prius reuocari. Nunc dico cenſeri reuocata omnia quæ in eo ſcripta ſunt; etiam legata. Quod extenditur vt procedat, licèt clauſula codicillaris adiecta ſit in priore, Pereg. *de fideicom art 2. num. 18.* Mantica *lib 12. tit. 10. num 36.* Guido Papæ *quæſt. 323* Secundò extende, licèt ſecundum teſtamentum ſit factum iure tantum ſingulari, Pereg. *d. a 2. num. 29.* Tertia extenſio eſt, licet idem fuerit inſtitutus in poſteriore qui in priore. Neque enim ideo legata relicta in primo, cenſebuntur repetita in ſecundo, Mantica *vbi ſupra.* Fallit hæc tertia ſi in prima teſtamento heres fuiſſet tacitè rogatus reſtituere hæreditatem incapaci, nam tunc primum cenſeretur mutatum in fraudem & vt illud tacitum fideicommiſſum magis occultaretur & ideo tanquam repetitum ab eodem hærede vindicaretur fiſco, *l. 3. de prebat.* Quinta, licèt in ſecundo teſtator mutauerit vnũ legatũ quod erat relictũ in primo. Neque enim alia legata primi, cenſebuntur ideò cõfirmata, Mant. *d l* Quinta eſt, vt etiam legata pia cenſeantur reuocata, Charond. *Reſp lib 4 c. p 80* vt iudicatũ dicit etiam Chopinus *tract de ſacr polit. lib. 3. cap. 5. num 24.* 42

num. 24. licèt legatum eſſet relictum pauperibus. Sed vide *ſuprà num.* 18. Sexta, vt etiam pupillaris ſubſtitutio facta in primo, reuocata cenſeatur, Cujac. *ad l. ex pupillari. de vulg. & pupil.* Quod extenditur, vt procedat etſi ſubſtitutio pupillaris facta ſit ſeparatim & alio tempore quam teſtamentum illud aliud prius principale & paternum vt dicit Cujac. *ad l. ex pupillari de vulg. & pup.* Et ideò ſi pater fecerit ſibi teſtamentum & poſt ex interuallo aliud teſtamentum fecerit filio ſuo impuberi quod eſt pupillaris ſubſtitutio; iſto poſteriori prius quidem non rumpitur quia ſunt duorum hominum teſtamenta: at ſi deinde ſibi aliud fecerit duo illa priora rumpuntur iſto poſteriori, nam cum pupillaris illa ſubſtitutio eſſet ſequela prioris alterius teſtamenti & ab illo robur acciperet eo rupto conſiſtere non poteſt, *l. ſi quis eum de vulg. & pup.* Quidam volunt, ſi teſtator effecerit vt hæres promittat legatariis præſentibus, vel ſi ſint abſentes, Notario nomine eorum ſtipulanti, præſtare eis legata, eo caſu talia legata tranſire in vim contractus, & poſſe probari per duos tantùm teſtes, & hæredem poſſe conueniri ex tali promiſſione, licet reuocatum ſit teſtamentum. Sed hæc deciſio, reuocatione præſuppoſita teſtamenti, meritò reiicitur à Iul. Clar. §. *teſtamentum, quæſt.* 95. & à Maſcard. *concl.* 1288. *num.* 19. quòd hæres videatur promiſiſſe vt hæres non de proprio. Item non poſſum probare quod ait Matthæus de Afflictis *deciſ.* 275. legatum non cenſeri reuocatum per generalem clauſulam appoſitam in ſecundo teſtamento quo reuocatur primum, ſi teſtator legauerit cum reſeruatione vſusfructus, & tradiderit rem percipiendo ipſum vſumfructum ex manu legatarij, quamquam Matthæum de Afflictis ſequatur Tepatus *tit. de adep. legat. cap.* 10. Ideo rectè Bened. *ad cap. Raynutius in verbo teſtamentum*, 2. *n.* 5 poſteriore teſtamento ait prius reuocari etiam ratione legatorū quæ realiter teſtator tradidiſſet legatariis, & aliquando tradi probat *ex l. Lucius de leg.* 2 & fructus etiam reuocari & reperi ait ante reuocationem perceptos. Certè legata relicta in priore teſtamento reuocato debentur, ſi in ſpecie vel in genere teſtator ea confirmauerit poſteriore, vt dicit Mantica *vbi ſuprà*. Et contrà ſola inſtitutio prioris teſtamenti conſeruabitur, legata verò in eo relicta reuocabuntur, ſi in poſteriore teſtamento nullus ſit hæres inſtitutus, vt dicunt de Prætis *lib* 4 *int.* 3 *dub.* 2. *num.* 40. Tepatus *tit. Quib. mod. teſtam & codicill. infirm. cap.* 5. quod non poſſum probare, niſi hac ſecunda diſpoſitione legata expreſsè reuocata ſint; neque enim dici poteſt teſtamentum, cùm in ea nulla ſit inſtitutio: Vetus eſt codicillus. Codicillis legata ante relicta non reuocantur, niſi conſtet teſtatorem voluiſſe ea reuocare. Quæri poteſt ſi cùm teſtamentum reuocatum eſſet poſteriori heres in priore ſcriptus legata in priore ſcripta ſoluerit ea repetere poſſit euictâ poſtea ſibi hereditate? Diſtingue, an bonâ vel malâ fide ſoluerit; nam ſi bonâ fide ignorans poſterius teſtamentum ea reputabit vero heredi vel etiam ſi malit condicet ea ab iis quibus ſoluit; ſin malâ fide ab herede ea repetere non poterit ſed bene ab eis quibus ſoluit cùm ea ſolutio non poſſit valere niſi in vim donationis nec Inſinuata ſit, vt dicit Cujac. *ad quæſt. pap. lib.* 18 *in pr.*

43 Quod dixi hactenus neminem poſſe decedere cum duobus teſtamentis, ſed poſteriore reuocari prius, procedit quando diuerſis temporibus & exemplis teſtamenta facta ſunt. Nam ſi ſimul & eodem tempore quis teſtetur, licèt in diuerſis chartis, in quarum vna vnum hæredem ſcribat, & in alia alium, valebunt ambæ, & pro vno teſtamento habebuntur, *l.* 1. §. *ſi quis, de bon. poſſ. ſecund. tab.* Idem dicit Bened. *in d. verbo teſtamentum num.* 27. quod tamen reſtringit vt procedat ſi hæc teſtamenta facta ſint ſub vnâ & eâdem ſigillatione; nam ſi eſſent diuerſæ ſigillationes, nec tamen appareret quæ fuerit prior aut poſterior tunc diſtinguendum ait, *vt diſtinxi antè num.* 38. Similiter, licèt diuerſis temporibus ſcriptæ & ſignatæ fuerint, dummodo eodem exemplo, valebunt & pro vno teſtamento erunt, *l. vnum. qui teſt. fac. poſſ.* & §. *pen. Inſt. de teſtam.* Nam reuera vnum teſtamentum eſt *l. vlt. de his quæ in teſt. delent.* licèt Suetonius in Tiberio duplex teſtamentum hoc appellet, *Teſtamentum*, inquit, *duplex ante biennium fecerat: alterum ſua, alterum liberti manu ſed eodem exemplo.* Non prætermittam ſpeciem de qua Cujac. *Conſult.* 28. in qua cùm quidam duobus exemplaribus vnum teſtamentum conſignaſſet, nec ſciretur vtrum prius ſcripſiſſet, vel poſterius: in quorum vno hæres erat oneratus fideicommiſſo reſtituendæ hæreditatis poſt mortem ſuam: in altero nullum erat fideicommiſſum: quærebatur an mortuo deinde hærede fideicommiſſum deberetur. Certè ſi vnum eſſet exemplare, alterum exemplum, valeret exemplare non exemplum, *l.* 1 § *ſed ut ſi, de bon. poſſ. ſec. tab.* Sed vtrumque erat exemplare, & authenticum. Item ſi vnum eſſet altero poſterius, valeret poſterius, *l.* 12 §. *vlt. de leg.* 1. At non apparebat quòd eſſet poſterius, atque ideo vtrumque ſupremum videbatur, *l.* 1. §. *ſi quis, de bon. poſſ. ſec. tab. l. vlt. de his quæ in teſt. del.* Item ſi vnum eſſet verum, alter falſum, verum ſequeremur. Sed neutrius fides in dubium vocabatur. Quamobrem in re tam dubia reſpondit Cujacius, hæredi eſſe parcendum, vt fideicommiſſo non teneatur, *arg. l. Sempronius, de leg.* 2. Sic fauore hæredis ne fideicommiſſo teneatur, diſiunctio accipitur pro coniunctione *in l. generaliter. in pr. C. de inſtit. & ſubſtit.* & purus ſermo pro conditionali, *in d. l. generaliter.* §. 1. *l. cùm antiquiſſimi, C. de pdeic.* Similiter Gomez *reſol. tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 33. ait ſi reperiantur duo teſtamenta originalia æquè ſolemnia & principalia eiuſdem temporis in quorum vno maior in alio minor quantitas reperitur legata Titio, ſtari minori: quod intelligit quando vtraque ſcriptura eſt originalis & æquè principalis; ſecus ſi vna ſit regiſtrum & protocullum tabellionis alia veri tranſſumptum, nam tunc magis crederetur regiſtro vt ipſe ait. Quæ omnia pugnant cum arreſto Thol. quod refert Char. *lib.* 7 *cap.* 169 quod prætulit pleniorem ſcripturam vulgaris diſtinctio Doctorum in hac quæſtione quando plus in vna ſcripturâ continetur quàm altera, & cùm ambæ ſcripturæ ſint æquè principales eſt ſi plus poſſit reduci ad minus vt in ſummis tunc ſequamur minorem ſummam; ſin non poſſit reduci vt quia continet plura capitula tunc pleniori ſtetur ſic diſtinguit Boër. *deciſ.* 151. & Alex. *lib.* 1. *conſ.* 70. & *lib.* 2. *conſ.* 105 In hac ſpecie duorum exemplarium eiuſdem tenoris in quâ tamen reperiebatur vnum legatum eidem perſonæ factum eiuſdem rei quod tamen in vno exemplari habebat conditionem non in alio pro conditione deciſum fuiſſe pro hærede dicit Marta Mant. *tom.* 5. *tit. teſtamentum cap.* 107. Prædicta de duobus exemplaribus quorum quod ſit poſterius non apparet, ſunt accipienda quando in vtroque exemplari iidem heredes ſcripti ſunt; nam ſi eſſent diuerſi neutrum exemplar valere tenet Cujac. *in l.* 1 *de bon. poſſ. ſec. tab.* & citat, *l. duo ſunt de teſtam. tutel.* Similiter Cujac. *reſp. pap. lib.* 6. *ad l. vlt. de iis quæ in teſt. del.* dicit vnum teſtamentum poſſe pluribus exmplis ſcribi vt contractus ſolent ſcribi duobus authenticis & cuique contrahentium dari ſuum authenticum l. qui tabulas, de furt. & ſi teſtamentū ſit pluribus tabulis ſcriptum pluribus authenticis obſignatū vnum eſſe teſtamantum, & ſi vnū ex illis authenticis teſtator deleuerit vel inciderit non ideo irritum eſſe teſtamentum ſi non etiam, aliud authenticum deleuerit niſi probetur eū eo animo vnum

deleuiſſe ſeu cancellaſſe vt inteſtatus moreretur & huius rei probationem exigi ab heredibus qui vocantur ab inteſtato, *textus eſt in l. vlt. de his quæ in teſtam. del.*

44 Licèt autem prius teſtamentum reuocetur poſteriore, vt hactenus dictum eſt: tamen codicilli priores non reuocantur poſterioribus, Graſſus §. *codicillus, quæſt.* 1. *verſ. poſtremo.* Sic cum duobus codicillis poteſt quis decedere, Meyrer *de teſtament. ſucceſſ. lib.* 3. *tit.* 6. *num.* 10. *& l. duo.* § *codicilli, de iure codicill.* Niſi ſint contrarij, vt dicit Graſſus *vbi ſuprà*, & textus eſt *in l. cùm proponatis, C. de codicill.* Sic cùm quidam feciſſet teſtamentum, in quo inſtituiſſet Guilielmum filium ſuum, & ſubſtituiſſet Gabrielam neptam ſuam, ſi Guilielmus decederet ſine liberis: póſtve feciſſet codicillos longè diuerſæ voluntatis quoad ſubſtitutionem: & tandem alios feciſſet codicillos nulla priorum facta mentione, ſed teſtamenti, omnia in eo teſtamento olim ſcripta rata eſſe volens, reſpondit Ioan. Philippi *reſponſ.* 23. priores illos codicillos abrogatos per poſteriores, quod eſſent inuicem contrarij. Certè ſi poſteriores codicilli contrarij prioribus eſſent imperfecti, vt ſi in eis non eſſent adhibiti niſi quatuor teſtes, non reuocarent priores, niſi cum his imperfectis decennium eſſet elapſum à tempore priorum, vt dicit Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 3. . 20 *num* 53.

45 Item codicilli facti ante teſtamentum, per poſterius teſtamentum non cenſentur in dubio reuocati, ſed potiùs tacitè confirmati, Mantica *lib.* 1. *tit.* 8. Imò cenſentur reuocati, ſi poſteriori teſtamento ſpecialiter confirmati non ſint, *l.* 6. *C. de codicill. l. impuberem* § *qui codicillos, ad leg. Corn. de falſis. &* § *ſed cùm antè, Inſtit. de codicill* vel ſaltem ſi aliquo indicio non appareat defunctum à voluntate in prioribus codicillis expreſſa non receſſit, *l.* 5. *de iure codicill.* Sic, ſi non ſpecialis confirmatio, ſaltem aliquod indicium requiritur. Quod indicium ſufficere puto non tantùm in fideicommiſſis, ſed etiam in legatis, quamquam Cujacius in legatis requirat ſpecialem confirmationem, & quanquam video Fabrum *coniect. lib.* 15. *cap.* 15 ſentire quæ dicimus indiciu opus eſſe quo appareat teſtatorem non receſſiſſe à codicillis ante teſtamentum factis obtinuiſſe ante conſtitutionem Seueri & Antonini, & contrà ea conſtitutione ſancitum fuiſſe codicillos conſeruari, ſi aliquo indicio non appareat teſtatorem receſſiſſe ab eis, & verba hæc, ſi non accipere pro niſi in §. non tantùm. *Inſtit. de codicill.* quam opinionem vt receptiorem ſequitur etiam Æmil. *de exc. part.* 3. *exc.* 5 *num.* 14. Quòd ſi è contra codicilli facti ſint poſt teſtamentum, teſtamenti ius ſequentur, nec indigent confirmatione, *l.* 3 § *vlt l. ab inteſtato de iure codicill.* ſic tutor teſtamento datus non cenſetur reuocatus per alium datum poſtea in Codicillis *l.* 2. *Cod de teſt. tutel.* Quod dixi, priores codicillos reuocari poſteriore teſtamento, fallit ſi in ipſis codicillis clauſula derogatoria eſſet appoſita: nam non reuocabuntur aliis codicillis, vel teſtamento ſequenti, niſi reuocetur illa derogatoria. Craueta *conſ.* 40 & Tepatus *tit. Quib. mod. teſtam.* [illegible] *cap.* 7 Sic non ſolùm teſtamento ſed etiã codicillis clauſula derogatoria apponi poteſt, idque non tantum ad confirmationem ipſorum ſed etiã ad confirmandum teſtamentum antea factum in quo nulla talis clauſula erat vt dicit Ferrer. ad Guid. Pap. q 127. neque enim per hanc clauſulam in codicillis poſitam hereditas datur ſed quæ antea data teſtamento fuerat confirmatur: addit *ibid* hanc clauſulam teſtamento appoſitam poſſe codicillis poſtea factis reuocari, & vide *ſuprà num* 18 *verſ.* 15. *& c. num* 37.

46 Quod dixi codicillos priores non reuocari poſterioribus, caue extendas ad teſtamenta in quibus adiecta eſt clauſula codicillaris. Sic cùm quis feciſſet duo teſtamenta, in quibus inſtituiſſet incapacem, & in vtroque adieciſſet clauſulam codicillarem, licet neutrum valeret iure teſtamenti, in quæſtione de legatis reſpondit Cujac. *conſult.* 31. quæ priori teſtamento relicta eſſent, reuocata dici debere per poſterius, & relicta in poſteriori ſola valere, & ſuſtineri per clauſulam codicillarem, & poſteriorem ſcripturam, *l.* 12. §. *vlt. de leg.* 1.

Si teſtator ante teſtamentum donaſſet hæredi, aliqua bona vſufructu ſibi reſeruato, & poſt mortem ſuam eodem vſufructu reſeruato vxori ſuæ, ac deinde teſtamento reuocaſſet etiam omnes donationes, eiuſmodi reuocationem non extendi ad vſumfructum reſeruatũ dicit Tepatus *tit. quibus mod. teſt. infirm. c.* 2. 47

Donatio cauſa mortis non cenſetur reuocata per inſtitutionem hæredis vniuerſalis, licèt in teſtamento adiecta ſit clauſula derogatoria, *Caſſans & irritans* &c. Tepat. *d tit. Quib mod. teſtam. infirm cap* 6. Item licèt quod quis donauit abſenti, reuocari poſſit ante acceptationem, non cenſebitur reuocatum, ſi poſtea donator fecerit teſtamentum in quo dixerit generaliter, ſe omnes præcedentes voluntates reuocare: Ratio eſt, quia cùm illa donatio facta ſit in contractu, ſpeciali reuocatione opus eſt, vt dicit Ant. Faber *in ſuo Cod.* [illegible] *lib.* 8 *tit* 36 *def.* 20. Idem dicit de donationibus cauſa mortis factis extra teſtamentum, quia magis accedũt ad contractum quàm ad legata. Certè ſi appareret ex coniectura de reuocatione, reuocatæ dicerentur ſuperiores donationes, vt ſi donatam legaſſet alij in teſtamento, vt dicit Faber, vel ſi cùm ante donaſſet mortis cauſa deinde teſtamentum feciſſet cui adiecisſet hanc clauſulam reuocans omne aliud teſtamentum & donationem causâ mortis vt arreſto Burdegal. iudicatum dicit Autumn. *ad l.* 16 *ff. de donat. cauſ. mort* & idem ſentit Mant. *lib.* 12. *tit.* 7. *num.* 6 ſuperiora ſunt de donatione particulari causâ mortis neque enim reuocatur per ſolam inſtitutionem heredis vniuerſalis, ſed donatio causâ mortis vniuerſalis reuocatur per talem inſtitutionem vt dicit Mant. Addit *ibid* ſi res aliqua ſpecialiter legetur, non eſſe dubium quin in ea re reuocetur. Cùm quis conſtãte matrimonio donaſſet vxori quamdam ſummam inter viuos ita vt nullo caſu reuocaretur, & inſinuata eſſet donatio & poſtea feciſſet teſtamentum quo reuocaſſet omnes donationes causâ mortis & omnes diſpoſitiones, hac reuocatione non contineri illam donationem ſed ſpeciali reuocatione opus eſſe ſentit Cujac. *conſult.* 30. 48

Dixi ſuo loco donationem inter viuos poſſe fieri in teſtamento à teſtatore. Nunc dico eam donationem vel alium contractum in teſtamento factum non cenſeri reuocatum teſtamento reuocato, & ne quidẽ ſpecialiter reuocari poſſe, Ranch. *deciſ. p* 3. *concl.* 104. 105. Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. tit de obſeruant volunt teſtat. in part.* 2. *rubrica num.* 14 & Ioann. Philippi *Reſp* 52 quod ibidem accipit de contractu perfecto, vt ſi teſtator vendiderit certo pretio emptore præſente vel Notario pro eo acceptante. Aliud eſſe dicit, ſi teſtator dixerit ſimpliciter ſe vendere tali talem rem. Similiter Didacus *vbi ſuprà tit. de teſtamento mulieris coniugatæ, num.* 2 id accipit de contractu facto cum extraneo: quia ſi cum hærede ipſe factus ſit de hæreditate vel parte hæreditatis non ſolum reuocari poſſe ait, ſed etiam ab initio inutile eſſe. Quæſtionem hanc, donationem inter viuos factam à teſtatore in ſuo teſtamẽto an poſſit poſteriore alio teſtamento reuocare, nominatim tradit Autumn. *ad l.* 27. *ff de don.* & de eâ contraria arreſta eſſe; ſed arreſtum quo declaratum eſt reuocationem valere æquius eſſe dicit. Certè valeret contractus etſi teſtamentum vitio nullitatis ſententiâ infirmaretur vt arreſto iudicatum dicit Bonnot in verbis, *Contracts & teſtam. c.* 11, *in part.* 1. idem dicit in verbis *Inſtitution d'heritier quæſt.* 1. 49

TITVLVS

TITVLVS II.

De exhæredatione liberorum.

1 EXPOSITVM eſt præcedenti titulo quomodo teſtamentum infirmetur ab ipſo teſtatore. Nunc videndum eſt quomodo à lege. Lex enim infirmat teſtamentum vel contra vel præter teſtatoris voluntatem: contra, vt ſi filius fuerit in eo exhæredatus ſine iuſta cauſa: præter, vt ſi fuerit in eo præteritus. De exhæredatione dico *illo titulo* de præteritione dicam *tit. ſequent.* Ex cauſa exhæredationis teſtamentum fit vel ipſo iure nullum, vel ſimpliciter inofficioſum. Quod vt faciliùs intelligatur, ſciendum eſt tres eſſe exhæredationis ſpecies: vnam, ſi ſine vllius cauſæ expreſſione facta ſit; aliam, ſi cùm expreſſione quidem cauſæ ſed non legitimæ: tertiam, ſi cum expreſſione cauſæ legitimæ quam filius neget eſſe veram. Primo caſu quidam tenent teſtamentum non eſſe ipſo iure nullum, ſed ſimpliciter inofficioſum, ex quibus ſunt Vaſq. *Contr. illuſt. lib. 3. cap.* 106. *num* 13 Fach. *Controu. lib 4. cap.* 9. Papon *Notar. 1 lib. 7. tit. De la nullité des teſtamens.* Et quamquam hæc opinio ſit veriſſima, vt docui *in meis commentariis ad l. Gallus*, fatendum tamen eſt contrariam eſſe receptiorem à qua in conſulendo non recederem. Ergo communis opinio eſt, illo primo caſu teſtamentum eſſe ipſo iure nullum, vt dicunt Meyrer *de teſtam ſucceſſ lib. 1 tit.* 17. Iul. Clar. *§. teſtamentum quæſt* 40 Gomez. *variar. reſol. tom 1 cap. 11. n.* 10 & Apoſtillator *ibidem*. & Graſſus *§ teſtamentum, q 41. num.* 1 Extenditur concluſio hæc, vt procedat primò licèt hæres inſtitutus probaret cauſam aliquam iuſtam & veram, Mant. *lib 4 tit. 11. num.* 37 Graſſus *d. quæſt 41. num.* 8. Fach. *Controu. lib. 6. cap.* 76. Couarr. *ad capu Raynutius num.* 1. Didacus Spino *in ſpeculo teſtamento. um. tit. de exhæred. num.* 61, vbi citat Angel. *ad l. 1. num. 8. de inofficioſo teſtament.* Aretinum *ad l. 3. § ſi filius, num. 8. de liberis & poſthu.* & addit Iaſonem tenere eſſe communem *ad l. arcanam. C. de inoffic. teſtam.* Denique non eſt ſatis cauſam probari, ſed neceſſe etiam eſt eam inſeri teſtamento. Atque ideo rectè Chaſſ. *ad conſ burg in rub* 7. *pag* 1071. reiicit eos qui tenent licet cauſa non fuerit expreſſa in teſtamento filium repelli à ſucceſſione inteſtati ſi hæres probauerit iuſtam aliquam cauſam exhæredationis factæ. Secunda extenſio eſt, licèt exhæredatus eſſet emancipatus, Graſſ. *d. quæſt.* 41. *num.* 11. Tertia, licèt à matre exhæredatio facta ſit, Graſſus *d. teſtamentum, quæſt.* 44. Didacus *vbi ſuprà, num.* 107 Gomez. *d cap. 11. num.* 15. Quarta eſt, licèt legitima relicta ſit exhæredato, alio tamen titulo quàm inſtitutionis, Graſſ. *d. quæſt. 41 num.* 2. Tertium qui admittunt fundant eum ſuper exemplo militis qui poteſt exhæredare filium ſuum ſine cauſæ inſertione, quo caſu filius agit tantùm ad legitimam conditione ex lege; ſed illum tertium caſum reiicit & tale monachi teſtamentum infirmari tenet Chaſſ. *ad conſ burg. in rubr. 7. § 1 pag* 1071.

2 Quoſdam tamen eſſe caſus quibus exhæredatio valet ſine etiam cauſæ expreſſione dicit Petr. Greg. *lib. 44. cap 3 num.* 12. Vnum, ſi mater cùm videret maritum ſuum, eſſe prodigum, exhæredauerit filium ſuum, ſed rogauerit inſtitutum, vt cùm filius ſui iuris eſſet, ei cum fructibus reſtitueret hæreditatem. Quæ exhæredatio dicitur fieri bona mente, de qua dicam *infrà*: Alium, quando filius conſenſit exhæredationi, de quo dicam etiam *infrà*: tertium, ſi Pater ingreſſurus religionem, & de ingreſſu cogitans exhæredauerit filium: quartum, ſi Pater exhæredet filiam ſtatuto vel conſuetudine vel pactitia remuneratione excluſam à ſucceſſione, de quo dicam etiam *infrà*: quintum, ſi exhæredet filium deportatum vel aliter incapacem.

3 Secundam ſpeciem exhæredationis eſſe dixi, ſi cauſa quidem ei adiecta ſit ſed non legitima. Hoc caſu teſtamentum eſſe ipſo iure nullum non ſimpliciter inofficioſum, ideoque ad id reſcindendum non eſſe neceſſariam querelam inofficioſi, tenent Meyrer *d. tit.* 17. Gomez. *d. cap. 11. numero* 10. & Clar. *d. q.* 40. vt dixi de prima ſpecie. Quia paria ſunt quid non fieri vel minus legitimè fieri. Si tamen teſtator adiecerit teſtamento quòd, ſi talis exhæredatio non ſit valida vel legitimè probata, inſtituit talem ſuum filium in decem aureis mandans vt non poſſit aliud petere nec habere de ſuis bonis, hunc non poſſe habere niſi ſupplementum legitimæ, & exhæredationem operari in reliquis bonis, licèt videatur conditionalis, dicit de Prætis *lib. 3 interpr. 1. dub. 6. ſol. 3. num* 4.

4 Tertia exhæredatio eſt, cùm cauſa legitima adiecta eſt. Quo caſu diſtinguimus an cauſa ſit probata ab hærede nec ne. Si ſit probata, certum eſt teſtamentum non eſſe nullum nec inofficioſum & nulla ratione infirmari poſſe. Sin non ſit probata, erit quidem ipſo iure validum ſed tanquam inofficioſum reſcindetur querela. Sic, ne teſtamentum ſit ipſo iure nullum, ſufficit cauſam legitimam adiici exhæredationi, licèt ea cauſa non probetur: ſufficit (inquam) teſtamentum habere ſuam cauſam. Vt autem non ſit inofficioſum, id non ſufficit, ſed etiam cauſam probari neceſſe eſt. Hanc diſtinctionem in hac tertia exhæredatione referunt & ſequuntur Iul. Clar. *d. quæſt.* 40. Gomez. *d. cap. 11. num.* 10. Meyrer *d. cap.* 17. Graſſus *d. § teſtamentum, quæſt. 41. num* 3. Ergo ſi cauſa adiecta non probetur ab hærede eſſe vera, reſcindetur teſtamentum tamquam inofficioſum. Quod extenditur vt procedat, licèt exhæredato relicta ſit legitima, alio tamen titulo quàm inſtitutionis, vt dicit Graſſ. *d. quæſt. 41. num.* 7. Multùm autem refert an teſtamentum ſit ipſo iure nullum, an inofficioſum & infirmandum per querelam inofficioſi. Nam primum vitium, & querela nullitatis poteſt intentari intra triginta annos. Alterum vero vitium, & querela inofficioſi non poteſt niſi intra quinquennium à morte teſtatoris, vt dicunt Clar. *d. quæſt.* 40. & Couarr. *cap. Rainutius.* Superioribus conuenienter interpretes ſcribunt impuberem nullo modo exhæredari poſſe quòd nulla cauſa ex legitimis in eum cadere poſſit; Excipiunt impuberem capacem doli nempe pubertati proximum, ſed iſto caſu proximum pubertati accipiunt pro eo qui nonniſi per ſex menſes diſtat à pubertate; non vt in cauſis ciuilibus maſculum qui ſit annorũ decem & dimidij & fœminam quæ annorũ nouem & dimidij Æmil. *de except. in part. 2 tit. 4. art. 5. exc. 19. num.* 99. & vide quæ dixi ſupra *lib. 4. tit* 4. Superior diſtinctio trimembris eſt ex Doctoribus: ſed verius eſt vt iam dixi exhæredatione facta teſtamentum valere ipſo iure indiſtinctè id eſt etiam duobus prioribus caſibus, & exhæredatum habere neceſſe agere querelâ inofficioſi vt teſtamentum reſcindat; & hunc eſſe ſenſum nouellæ 115. *cap.* 3. nam ante eam nouellam exhæredatio etiam ſine vlla cauſa facta valebat cum affectu & excludebat querelam inofficioſi ſi exhæredato aliquid legatum fuiſſet vt doceo infra *tit. quib. modis querela inoffic. ex. lud.* Quod ius Iuſtinianus emendauit ea nouella conſtituens vt non amplius legatum excludat à querela exhæredatum ſed tantùm iuſta cauſa, quas cauſas fecit certas ea nouella cùm antea eſſent incertæ: ſic

adhuc hodie ſi filius exhæredetur ſine vlla omninò cauſa vel ex cauſa quidem ſed non legitima valebit ipſo iure teſtamentum ſed querelà inofficioſi reſcindetur, licet filio exhæredato legata fuerit ſua legitima, nec a querela filius repelletur per iſtud legatum vt ante eam nouellam repellebatur. Non igitur Iuſtinianus voluit vt illis duobus caſibus teſtamentum ſit ipſo iure nullum ſed tantùm inofficioſum, cùm antea legatum illud impediret vt eſſet inofficioſum. Eodem ſenſu debet accipi quod ante conſtituerat in infante *in l.33. §. vlt. Cod. de inoffic. teſt* & teſtamentum illis duobus prioribus caſibus eſſe inofficioſum tantùm non ipſo iure nullum docet finis illius *cap. 3.* vbi dicitur in tali teſtamento non infirmari legata & fideicommiſſa ſed inſtitutionem tantùm, quod eſt proprium teſtamenti inofficioſi; nam in eo quod eſt ipſo iure nullum omnia corruunt vt docui infra, *tit. quæ conſeru. ex teſt. irrito ex cauſa exhæredat.*

5 Quòd dixi, ſi iuſta cauſa exhæredationi adiecta non probetur ab hærede, teſtamentum reſcindi querela inofficioſi, procedit, ſiue exhæredatus in poteſtate teſtatoris fuerit, ſiue emancipatus. In hoc tantùm vtrumque differre dicit Graſſus *d. quæſt. 41.* quòd emancipato querela non competit, niſi priùs accepta bonorum poſſeſſione gratia litis agnoſcendæ, quæ intentetur intra annum, & poſtea querela intra quinquennium. Sed illud de bonorum poſſeſſione non obſeruatur in iudiciis.

6 Item quod dixi, ſi cauſa adiecta non probetur, non ideo teſtamentum eſſe ipſo iure nullum, dummodo ſit vna ex legitimis, procedit quando cauſa non eſt erronea. Nam erronea habetur pro non ſcripta, Mantic. *lib. 4 tit. 11 num. 3.* de Prætis *lib. 3. interpr. 1. dub. 6 fol. 3 num. 3.* vt ſi teſtator dixerit, *ille quem ſcio ex me natum non eſſe, exhæres eſto.* Nam ſi probetur ex eo natus, non intelligitur excluſus, vt dicit Mantica. Textus eſt *in l. 14 § ſi quis de lib. & poſtum.* & ibi Cuiac. Eadem ratione ſi quis ſuſpicans de ſua vxore, quòd filium pepererit ex adulterio, talem filium inſtituerit in re aliqua minima, priuando illum reliquis bonis ſuis, admittetur nihilominus iſte filius ad hæreditatem quam habuiſſet ab inteſtato, ſi conſtet eum eſſe filium legitimum, vt dicit de Prætis *vbi ſuprà.* Idem dicit ſi teſtator quid minimum vni ex filiis reliquerit, quem volebat effici presbyterum, qui poſtea non fuerit factus presbyter. Ratio eſt, quia iſtum non excluſiſſet ex ſua hæreditate, ſicut alios filios non excluſit, ſi teſtator ſciuiſſet eum non auguratum iri presbyterum.

7 Ergo iuxta ſuperiora, vt teſtamentum non poſſit dici ipſo iure nullum, nec inofficioſum, tria concurrere neceſſe eſt: vnum, vt cauſa exhæredationis ſit legitima: aliud, vt ſit vera, id eſt, vt probetur: tertium, vt ſit expreſſa in ipſa exhæredatione & teſtamento. Nec ſufficit vt exprimatur generaliter, ſed neceſſe eſt vt exprimatur ſpecialiter, vt dicit de Prætis *lib. 3 interpr. 3 dub. 6 fol. 6. num. 8.* Sic non ſufficiet quòd pater dicat in genere, *Filium exhæredatum eſſe ingratum ſibi & inobedientem*: ſed cauſam ingratitudinis exprimere debet, vt dicit Meyrer *de teſtam. ſucceſſ. lib. 1 tit. 27.* & Fach. *Controuerſ. lib. 6. cap. 76.* quod extendit vt procedat, licèt deinde hæres probaret aliquam ſpecialem & iuſtam cauſam. His conuenienter cùm pater inſtituiſſet vnum ſuum filium, & alteri centum libras turonenſes legaſſet, & adieciſſet quòd habebat iuſtam cauſam cũ exhæredandi ob atroces iniurias quas ſibi intuliſſet, arreſto Tholoſano iudicatum eſt pro filio exhæredato, ita vt admiſſus fuerit ad ſupplementum legitimæ, licèt ſupradicto legatu adiectum fuiſſet, *vt nihil amplius petere poſſet* Meynard. *lib 6. cap. 12.* nec admiſſus fuit hæres ad probandum cauſas, cùm in teſtamento expreſſæ ſpecialiter non fuiſſent, vt *ibidem* dicit. Similiter de Prætis *vbi ſuprà* tenet, licèt teſtator adiecerit exhæredationi ſpecialem aliquam iuſtam cauſam, & deinde dixerit generaliter, *item ex aliis pluribus cauſis, ex quibus de iure meretur exhæredari, & probandis per hæredem*, talia verba generalia nihil prodeſſe, & ſi hæres non probauerit cauſam ſpecialiter expreſſam, probationẽ alterius cauſæ quæ ſit de legitimis, nihil proficere contra exhæredatum. Denique cauſam nominatim expreſſam probari neceſſe eſt: aliam quamuis legitimam probare non ſufficit, vt dicit de Prætis *ibidem num. 7.* Certè ſi plures exhæredationis cauſas ſpecialiter expreſſerit teſtator, ſatis eſſe: Vnam ex eis exhæredationi idoneam probari ab hærede dicunt Graſſus, *§. teſtamentum, q. 41. num. 6.* Mant. *lib 4 tit. 11. num. 34.* Maſcard. *concl. 714. num. 19.* Apoſtillator ad Gomezium *variar. reſol. tom. 1. cap. 11. num. 10.* Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de exhæred. numero 59.* licet cauſa exprimi debeat in ipſa exhæredatione tamen non eſt neceſſe inſerere tempus & locum in quo ea cauſa commiſſa eſt, licet hæres teneatur ea omnia probare Chaſſ. *ad conſ. burg. in rubr. 7. § 2. pag 1072.*

Quæritur, an hæres tenebitur probare exhæredationi cauſam adiectam eſſe veram, vt teſtamentum non poſſit reſcindi: an potiùs exhæredatus tenebitur probare non eſſe veram, vt id poſſit reſcindere. 8 Veriorem & receptiorem opinionem eſſe reſcindi ſi hæres non probet eſſe veram, dicunt Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib. 3. ad l. liberi. num. 7* Mant. *lib 4 tit. 11. num. 34.* Maſcard. *concl. 714. num. 9. & concl. 898.* de Prætis *lib. 3. interp. 1. dub. 6. fol. 3. num. 2* Petr. Greg. *lib. 44. cap 4. n. 12* Menoch. *de præſ. lib. 4 præſ. 19.* Quod Vaſquius extendit, ſiue de liberis, ſiue de parentibus, ſiue de fratribus agentibus querela quæſtio ſit. Etiam hodie iure nouo Nouellarum cauſam adiectam exhæredationi probari debere ab hærede, dicit Cuiac. *in nouella 18.* Idem iure Codicis obtinebat *l. 22 23 30. C. de inoffic. teſtam. l. vlt. C. de ſecund. nupt.* in tantum vt hæres teneatur probare etiam tempus & locum licet de neceſſitate tempus & locus poni non debeant in exhæredatione vt dicit Æmil. *de except. in part. 1. tit 3 except. 12. n. 19* addit *ibid.* pluribus cauſis adiectis ſufficere hæredi quòd vnam probet. Et contra filius quoque admittitur ad probandam cauſæ falſitatem, aut nullitatem, *l. 28. C. de inoffic. teſt l ſi poſtumus. § vlt. ff. de liber. & poſthu.* Item à teſtatore viuo poteſt probari cauſa, de Prætis *d. fol. 3 num. 2.* Denique viuus pater poterit curare vt filio vocato teſtes examinentur ad futuram rei memoriam ſuper eius ingratitudine: & eo modo cauſa probata teſtamentum non poterit poſtea impugnari, Ioan. Dilect. *de art. teſtam. tit 5 cau. 11.* Imò etiam aſſertioni patris credi quando extant coniecturæ, dicit Menoch. *d. præſ. lib 3. præſ 19 num 39.*

Dixi ne teſtamentum ſit ipſo iure nullum neceſſe 9 eſſe cauſam ſpecialiter exhæredationi adiici. Nunc dico non eſſe neceſſe vt locus vel tempus adiiciatur, quo cauſa ea admiſſa eſt ab exhæredato, Didacus Spino *vbi ſuprà, n. 59.* Alex. Maſc. *concl. 714. num 18.* *Iaſ. 2. conſil. 203. num 9* Mant. *lib 4 tit. 11 num 34.* de Prætis *lib. 3. interpr 1 dub. 6 fol. 3 num. 2.* vbi tamen iidem omnes concedunt ipſum hæredem habere neceſſe probare locum & tempus admiſſæ cauſæ non minùs quàm ipſam cauſam.

Perſequor formam qua debet fieri exhæredatio. 10 In qua forma video quatuor requiri à Graſſo *§. teſtamentum, qu. 38. num 2* videlicet vt cum expreſſione iuſtæ cauſæ, nominatim, purè, & à toto gradu fiat. Dixi de primo. Dico de aliis tribus. Nominatim fieri dicit Graſſus per expreſſionem trium nominum; quod ait procedere niſi per expreſſionem vnius ſatis demonſtretur perſona exhæredata. Imò Vaſq. *De ſucceſſ.*

ſucceſſ lib.2.§.20.num.52. tenet exhæredationem ritè fieri per expreſſionem tantùm vnius nominis, & nominatim factam dici, licèt per vnicum illud nomen non conſtet de perſona: & aliud eſſe exhæredationem nullam, aliud ambiguam, atque in ambigua probationem deficere non ius. Addit ibidem huius diſtinctionis effectum eſſe magnum, quia quando ambigua eſt, poteſt poſtea codicillis vel aliter ſine ſolemnitate teſtator declarare coram duobus teſtibus de quo filio ſenſerit: & contrà ſi exhæredatio non valeret, talis declaratio nihil proficeret. Quam ſententiam quòd in conſulendo & iudicando ſequeretur, profitetur Vaſq. Certè ſi ita facta ſit, *filium meum exhæredo*, cenſebitur nominatim facta, vt dicit Vaſq. *vbi ſuprà, num.50* & Graſſ. *d.q.38. num.3.* & Didacus Spino *d. tit. de exhæred.n 16* ſi modò vnicus teſtatori ſit filius, textus eſt *in l. de liber. & poſt. um.* Secus eſſet ſi plures filios haberet. Nam tunc eſſet omnino inutilis in tantùm vt hæres non eſſet admittendus ſi vellet probare de quo filio teſtator ſenſerit, vt dicit Didacus Spino *vbi ſuprà.* Quod extendit vt procedat licèt ex cauſa inſerta exhæredationi conſtare poſſit de quo filio ſenſerit: vt ſi dixerit *exhæredo filium qui me verberauit.* Item licèt in ſpecie cauſa ingratitudinis expreſſa ſit. Addit tamen valere exhæredationem vbi ex cauſa exhæredationis conſtare poteſt de filio ſi poſtea ſaltem in codicillis declarauerit eum filium. Quid ſi non ſingulari ſed plurali numero vſus ſit? diſtingue ſic, vel vſus eſt dictione vniuerſali, vt ſi dixerit, *Omnes filios meos exhæredo.* & tunc omnes dicentur exhæredari rectè, licèt plures ſint quàm duo, vt dicit Vaſquius *vbi ſuprà.n.54* vel vſus eſt indefinita, vt putà, *filios meos exhæredo:* & tunc valere omnium exhæredationem licèt plures ſint quàm duo, dicit adhuc Graſſus *d.q.38* quam ſententiam Vaſquius *d.n.54.* concedit eſſe magis communem. Sed ipſe tenet non valere ſi ſint plures quàm duo, quia pluralis locutio contenta eſt duorum numero, *l. vbi numerus. de teſtib.* Idem quod Vaſquius tenet Didacus Spino *d. tit. de exhæred. n.20.* Similiter Graſſus *d.q.38. num 4.* dicit valere exhæredationem, ſi pater vno filio inſtituto dixerit, *cæteros filios meos exhæredo:* & ſecus eſſe ſi eſſent commiſti plures gradus liberorum licèt diceret, *cæteros meos liberos exhæredo.* vel, *omnes meos liberos exhæredo.* In hac quæſtione, an filius poſſit exhæredari inter cæteros? Vaſq. *d.§.20.n 56* concedit communem opinionem ſic diſtinguere, vt ſi exhæredatio contineat plures gradus liberorum commiſtos, putà ſi cùm plures quam tres filios haberem, vno inſtituto dixero, *cæteros liberos exhæredo* tunc exhæredatio non valeat: ſin contineat plures perſonas eiuſdem gradus, vt ſi dixero, *cæteros filios exhæredo* valeat. Sed contra communem ipſe tenet neutro caſu exhæredationem valere: Contrà ſi teſtator vſus ſit dictione vniuerſali vt ſi dixerit, *omnes cæteros filios exhæredo,* vel, *omnes cæteros liberos exhæredo,* vtroque caſu, exhæredationem valere. Fatetur tamen *d.§.20. num.62.* communem opinionem eſſe vt valeat tantùm quando teſtator dixit, *Omnes cæteros filios exhæredo,* vel, *Omnes filios exhæredo*: non ſi dixerit, *Omnes cæteros liberos exhæredo*: vel, *Omnes liberos exhæredo* Similiter Cuiacius *ad l.1. de liberis & poſthum.* tenet valere ſi dictum ſit, *Cæteros omnes filios exhæredo* textus eſt *in l. ſiuis, eodem* Secus eſſe dicit ſi ſimpliciter dictum ſit, *Cæteros exhæredo* Quia cæterorum nomine ſoli liberi non continentur. Item Mant. *lib 4.tit.11.num.26.* tradit nullam eſſe exhæredationem ſi teſtator vnum ex filiis exhæredauerit, cuius nomen & declarationem dicat ſe Priori ſancti Dominici vel alteri commiſiſſe. Item filij exhæredatione filiam non cenſeri exhæredatam nec nepotem, dicit *ibidem* Mant. *n.22. & 23.* & addit *num.21.* exhæredationem poſthumi referri ad eum qui naſciturus ſit ex præſenti vxore. Quanquam vt ex prædictis conſtat ſingularis caſus non porrigatur ad pluralem in exhæredatione, aliud dicendum de inſtitutione tenet Cuiac. *ad Afric.lib 4. pag.49.* vnde etiam infertur inſtitutione ſic facta ſi quis mihi filius naſcetur ex dodrante hæres eſto, ſi qua filia mihi naſcetur ex quadrante hæres eſto; adiectis aliis hæredibus, nec caſus expreſſus ſit quo vterque naſceretur; & vtroque nato vtrumque inſtitutum interpretemur *l.13.de liber.& poſthum.*

11 Dixi *capite præcedenti* tertiam formam exhæredationis eſſe vt fiat purè, ideſt, citra conditionem. Quod procedere non tantùm in filio ſed etiam in reliquis liberis licèt emancipatis dicit Graſſ. *§.teſtamentum, quæſt.49.num 4.* & Vaſquius *de ſucceſſ. lib.2. §.20. num.74.* Alia extenſio eſt, vt quamuis filius poſſit inſtitui ſub conditione poteſtatiua, tamen ſub ea non poſſit exhæredari magis quàm ſub caſuali, Didacus Spino *d. tit. de exhæred num 27.* Vaſq. *d.§ 20.num 75.* Idem dicunt de turpi & impoſſibili conditione. Idem dicit Vaſquius ſi exhæredetur ſub contrariis conditionibus, putà, ſiue nauis ex Aſia venerit, ſiue non venerit. Idem licèt in defectum conditionis inſtituatur ſiue cohæredem habeat ſiue non. Quæ omnia iure etiam nouo obtinere affirmat. Dubitatur de conditione quæ tacitè ineſt: vt ſi exhæredatio facta ſit ſub conditione. Si hæreditas adeatur: quæ conditio tacitè ineſt exhæredationi. Sub qua ne quidem poſſe fieri dicit Graſſus *d.quæſt.39.num.4.* quam eſſe gloſſæ opinionem & communem fatetur Vaſquius *d.§.20 num 77.* Item, quod plus eſt, exhæredatio non rectè fit hoc modo, *Quiſquis mihi hæres erit, Ioannes filius meus exhæres eſto, l.3. de liber. & poſthu.* quia perinde eſt ac ſi dixiſſet, *ſi quis mihi hæres erit,* vt dicit *ibi* Cuiacius: & quia his modis filius iubetur eſſe exhæres poſt aditam hæreditatem, quod fieri non poteſt, fieri inquam non poteſt vt ſcriptus adeat, quia eo tempore quo adit filius exhæredatus non eſt; ſic non poteſt fieri vt poſtquam adierit filius exhæres ſit, *l.68. de hæred inſtit.* Item hanc exhæredationem, *filius exhæres eſto: Si filius viuo me deceſſerit, tunc Titius hæres eſto,* non valere dicunt rectè Graſſus *d.q.39. num.5.* & Vaſq. *d.§.20.num.103.* quia hoc modo cenſeretur filius exhæredatus poſt mortem ſuam, cùm exhæredatio ſuum effectum non ſumat niſi ex aditione hæredis teſtamentarij qui in hac ſpecie non poteſt eſſe hæres, nec adire niſi mortuo filio.

12 Suprà dicta ſunt de filio nato exhæredato. Nam poſthumum exhæredari poſſe ſub conditione, dummodo antequam naſcatur extiterit conditio, dicit Didac. Spin. *vbi ſuprà,* quod tunc cenſeatur exhæredatus purè, & citat *l.1.§.ſed ſi de vent.in poſſeſſ.mitten* Idem dicit & docet Cuiacius *ad l.3.de liber. & poſthu.*

13 Quæ dixi de conditione, eadem de tempore dicenda ſunt. Sic ex die vel ad diem filius exhæredari non poteſt, vt dicit Vaſq. *d.§.20.n.75.*

14 An autem ſi filius fuerit inſtitutus ſub conditione poſſit exhæredari in defectum illius conditionis atque ita ſub contraria conditione: *dixi ſuprà tit. de inſtit. fact. ſub condit.*

15 Exhæredationem fieri debere à toto gradu poſui *ſuprà* pro quarta exhæredationis forma. Ideo ab vno ex hæredibus non rectè exhæredatur filius *l non putauit. § ſi ab vno. de bon poſſeſſ. contra tabul.* Nam qui ab vno ex hæredibus exhæredatur, à parte tantùm inſtitutionis dicitur exhæredari. Non poteſt autem à re vel à certa parte exhæredatio fieri *l. Cum quidam, de liber & poſthu.* igitur à gradu toto ab hæreditate tota exhæredationem fieri neceſſe eſt, *leg.3. de liber. & poſthum.* & *ibidem* Cuiacius. Cæterùm licèt plures

gradus

gradus fecerit teſtator, non habebit neceſſe exhæredare filium ſuum ab omnibus gradibus. Sed poterit eum exhæredare ab vno, dummodo exhæredet a toto gradu, vt dicit *ibidem* Cuiacius. Gradus æſtimantur non ex numero hæredum ſed ex ratione ſucceſſionis. Ideò ſi Caium & Titium inſtituas, duo ſunt hæredes qui diuerſis locis ſcripturæ diſtinguuntur, ſed non diuerſis gradibus. Nam non faciunt niſi vnum gradum, quia ſimul admittuntur ad hæreditatem. At ſi eis ſubſtituas Sempronium, duo erunt gradus, inſtitutio & ſubſtitutio. Filius autem vel a primo tantùm, vel à ſecundo tantùm, vel ab omnibus gradibus exhæredatur rectè. Si fuerit à ſecundo exhæredatus, & à primo præteritus, primus gradus, id eſt, inſtitutio erit ipſo iure nulla, & à ſecundo gradu incipiet teſtamentum & ſumet vires, *l. 3 § vlt. de liber & poſth. l ex facto, §. Lucius, de vulgari ſubſtit l. ſi filium de hæred. inſtituend.* Quod iure ciuili obtinet. At iure prætorio datur inſtituto honorum poſſeſſio ſecundùm tabulas. Ideo vt præteritus infirmet inſtitutionem, neceſſaria eſt ei eodem iure bonorum poſſeſſio contra tabulas. Ex quo iure prætorio hæc prouenit vtilitas ipſi præterito, vt ſi inſtitutus ſuperuiuat teſtatori, reſcindat præteritus bonorum poſſeſſione contra tabulas ipſam inſtitutionem & ſimul ſubſtitutionem: cùm econtrà ſi inſtitutus deceſſerit viuo teſtatore, atque ita bonorum poſſeſſio contrà tabulas dari non poſſit aduersùs ſubſtitutionem, ius ſupradictum ciuile obtineat & teſtamentum mortuo teſtatore ſumat vires à ſubſtitutione *l. non putauit, §. à primo, de bonor. poſſeſſ. cont. tabul* & Cuiacius *ad d l. 3. §. ſi ita* Similiter ſi poſthumus ſit præteritus ab inſtitutione & exhæredatus à ſubſtitutione: quia non rumpit niſi cum naſcitur, inde fit vt ſi inſtitutus ſuperſtes ſit cùm naſcitur & conditio extiterit vel adhuc pendeat ſi fortè inſtitutio facta erat cum conditione, poſthumus agnatione rumpat inſtitutionem & ſibi locum faciat excluſo etiam ſubſtituto: Sin inſtitutus mortuus ſit vel conditione defectus antequam poſthumus naſceretur, teſtamentum capiat vires a ſubſtitutione nec rumpatur agnatione poſthumi, vt docet Cuiacius *ad d. §. ſi ita.* At Trentacinquius *in collect. de ſucc. in part. 1 cap* 10 concedit quidem ſuperiora de poſthumo, ſed non de filiofamilias & tenet in filiofamilias teſtamentum eſſe nullum indiſtinctè, ideóque ſubſtitutum, à quo exhæredatus eſt, excludi ſemper. Sed fallitur. Item Iul. Clar. §. *teſtamentum, q 40* & Graſſ. § *bonorum poſſeſſio, q. 20* cùm dicunt teſtamentum, in quo filiusfamilias præteritus eſt, nullum eſſe iure prætorio. Nam verius eſt, quia iuri prætorio ſufficit vt ſit ſignatum ſeptem teſtium ſignis, valere iſto iure. Ideo eodem iure datur inſtituto bonorum poſſeſſio ſecundùm tabulas, quæ tamen conſtituitur ſine re per bonorum poſſeſſionem contra tabulas quæ datur præterito. Et ſic ablata hæreditate inſtituto præteritus excludit etiam ſubſtitutum, licèt à ſubſtitutionis gradu ſit exhæredatus, caſibus quibus dixi teſtamentum ſumere vires à ſubſtitutione non ſuccedit filius vllo iure niſi inſtituta querela inofficioſi teſtamenti probauerit ſe iniuſtè & immeritò exhæredatum vt dicit Cuiac. *ad l 75. de hæred. inſtit.* & vide ad ſuperiora eundem Cuiac. *ad African. pag. 44.*

16 Dixi de exhæredatione à ſubſtituto & præteritione ab inſtituto. Sed quid econtra ſi filius ſit exhæredatus ab inſtituto & præteritus à ſubſtituto? Hoc caſu teſtamentum valet ex inſtitutione: verùm ſubſtitutio ipſo iure nulla eſt. Quod extenditur vt procedat licet filius deceſſerit antequam inſtitutus repudiaret & dum adhuc deliberabat, nam nihilominus ſubſtitutus excludetur, *l ſi primo. l. ſi poſthumus. de libe. & poſth. l 3 § vlt d. 4. de iniuſt. rupt.* Eadem obtinere in poſthumo dicit Cuiacius *ad l ſi primo*, niſi quod ſi poſthumus deceſſerit viuo adhuc patre ſuo teſtatore, conualeſcit ſubſtitutio, vt *ibidem* dicit Cuiacius, & vt dicam *tit. ſequenti* Certè ſi primo gradu inſtitutus eſſet ſecundo præteritus, tunc vterque gradus valeret quia à ſecundo exhæredari non debuit qui in primo inſtitutus erat *l. ſi poſthumus §. quod vulgo de liber. & poſthu* ſin econtra in primo gradu præteritus ſit & in ſecundo inſtitutus vt ſi pater quem extraneum inſtituerit cui filium ſubſtituerit in caſum vulgarem, nullus erit primus gradus cum in eo filius ſit præteritus & teſtamentum incipiet à ſecundo *l. 43. §. Lucius de vulg. ſubſt.* Sequitur alia ſpecies; Titius & Caius inſtituti ſunt, à quibus poſthumus exhæredatus eſt, ab eorum verò ſubſtitutis præteritus: Titius repudiat, an poſthumus admittetur? diſtinguit Cuiac. *ad l ſi poſthumus ff. de liber & poſth.* vt ſi ſubſtitutio facta fuerit ſic, ſi vterque hæres non erit, repudiantis portio adcreſcat cohæredi excluſo poſthumo: ſin ſingulis inſtitutis ſinguli ſubſtituti ſint vtputa Titio Primus, Caio Secundus, tunc Titio repudiante poſthumus admittatur in totum nec tantùm primum ſubſtitutum ſed & Caium inſtitutum repellat *l pen de iniuſt. rupt. & d. l ſi poſthumus*, in tantum vt licet poſthumus deliberante Titio morte excluſus fuerit, deinde repudiatione Titij totum teſtamentum infirmetur & ad legitimos hæreditas veniat. Diuerſum eſſe oſtenditur *in d. l pen* ſi Titius & Caius inſtituti inuicem ſubſtituti eſſent, nam tunc repudiante Titio Caius admitteretur non tam ex ſubſtitutione quàm adcreſcendi iure, *l ſi quis hæres. de acquir. hæ ed. l teſtamento Cod. de impub. & aliis ſubſt.* nam cùm idem inſtituitur & ſubſtituitur ſubſtitutio ea eſt quaſi appendicula quædam inſtitutionis non ius quoddam ſeparatum per ſe; adeò vt etſi ſeruus inſtitutus & cohæredi ſubſtitutus ex inſtitutione iuſſu Domini adierit & poſt manumiſſionem cohæres repudiauerit, Dominus ex cauſa ſubſtitutionis portionem vacantem adquirat *d. l ſi quis hæres, nec obſtat l ſi ſeruus. §. item eod.* quoniam inſtitutionis puræ inſtitutio conditionalis quæ extitit appendix non eſt.

Reſtat vt videamus quomodo filius exhæredetur ab vno tantùm gradu vel ab omnibus. A primo ſolo videtur exhæredatus, ſi inter medias hæredum inſtitutiones exhæredatus ſit, vt dicit Cuiacius *ad d l 4. ſuus*. Denique exhæredatio facta intra gradum, cenſetur facta ab illo tantùm gradu, vt rectè dicit Graſſus §. *teſtamentum, qu. 40.* Eadem ratione à ſolo ſecundo gradu videbitur exhæredatus, ſi inter medias ſubſtitutiones ſecundi gradus facta ſit. Idem erit ſi poſt ambos gradus facta ſit niſi probetur, hanc fuiſſe teſtatoris mentem, vt quem exhæredauit poſt omnes gradus, ab omnibus voluerit exhæredatum, vt dicit Cuiacius *ad d § filius. ex l. 1. §. de liber. præterit. & l. penult. de iniuſt. rupt.* Ab omnibus autem gradibus videbitur facta, ſi velante hæredis inſtitutionem vel inter inſtitutionem & ſubſtitutionem facta ſit, vt dicit *ibidem* Cuiacius. Ideo rectè Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2 § 10 *num.* 80. cùm dicit, factam à primo gradu trahi ad omnes gradus ſequentes: dummodo accipiatur de facta ante primum gradum. Item cùm dicit, facta inter gradus trahi ad omnes tam præcedentes quàm ſequentes. Malè autem cùm dicit, factam in fine trahi ad omnes gradus præcedentes, non ſequentia non ita facilè influunt in præcedentia, vt præcedentia in ſequentia, & hoc poſtremum dictum Vaſquij non eſt verum in dubio, ſed ita demum ſi conſtet eam fuiſſe teſtatoris mentem, vt dixi. 17

Quatuor formas exhæredationis has eſſe expoſui 18
expreſſionem cauſæ, nominis exhæredati, & vt pure & à toto gradu fiat. Quinta addi poteſt, nempe
vt

vt expreſſis verbis. Nam ſi exhæredatio ex verbis non ſequitur facta, non debet intelligi cùm ſit odioſa, vt dicit Mant. *li. 4. tit* 11. *n.* 15. Dicetur filius exhæredatus, ſi pater dixerit, *filium exhæredo*; vel, *filius meus mea ſubſtantia fiat alienus*, vt dicit de Prætis *lib.* 3. *interpr.* 1. *dub.* 6. *ſol.* 2. *num.* 1. vel ſi dixerit ſe non inſtituere filium propter talem cauſam quam commiſit Bouquet, *de ſucceſſ. in part.* 1. *tit.* 1. *ſect.* 4. *numero* 128. Denique exhæredatio intelligitur facta qualibet verborum conceptione, qua filius excluditur & priuatur facultatibus & hæreditate teſtatoris, vt dicit *idem* de Prætis, in ſpecie qua teſtator ſimpliciter declarauerat in ſuo teſtamento etſi iuſtam cauſam haberet exhæredandi filium ſuum propter iniurias & alia indigna quæ in eum commiſiſſet quòd nihilominus ei legabat centum aureos pro iuribus quæ ſuper ſuis bonis poſſet petere, talem declarationem effectum exhæredationis non habere ſed ea non obſtante filium hunc poſſe petere ſupplementum legitimæ tenet Char. *pand lib.* 3. *c.* 4. Cæterùm ſicut patet benedicendo in ſuo teſtamento filio, non intelligitur eum inſtituiſſe hæredem, ita maledicendo non cenſebitur eum exhæredaſſe, vt ſi dixerit, *Maledico filio meo quia me verberauit*. Ranchinus *deciſ. par.* 6. *concl.* 465. Item an præterito cum cauſa ſit exhæredatio quærunt Doctores, de quo dicam *tit. ſequen*.

19 Sextum adhuc iſtud videtur ad formam exhæredationis pertinere, quo dicimus, exhæredationem debere fieri in teſtamento non in codicillis vel alia vltima voluntate, de Prætis *libr.* 3 *interp.* 1. *dub.* 6 *ſol.* 3. *num.* 1. Graſſ. *§. Codicillus, qu.* 1. Vaſq. *de ſucceſſ progreſſ. lib.* 3. *§.* 30 *num* 76. quod *ibidem* extendit etiam ad teſtamentum matris, vt videlicet mater non poſſit filium exhæredare niſi in teſtamento. Ergo ſi parens in codicillis omnia bona ſua extraneis conceſſerit, & filium ſuum exhæredauerit in eiſdem cauſa adiecta, filius admittetur nihilominus ad hæreditatem patris, vt ſupradicti tenent ex veriori & receptiori ſententia, ideò ſalluntur qui contrà tenent, hanc cauſam in codicillis expreſſam repellere filium exhæredatum ab hæreditate inteſtati, quòd expreſſa in teſtamento eumdem repelleret ab hæreditate teſtamentaria. Qui tamen filium admittunt, concedunt eum deducta legitima teneri reſtituere aliqua bona ab inteſtato ipſis legatariis & fideicommiſſariis qui in codicillis honorati fuerunt.

20 Item non valere exhæredationem quæ facta eſt eodem teſtamento, quo exhæredatus eſt inſtitutus, quia à ſe ipſo hæreditas alicui auferri non poteſt, dicit Mantic. *lib* 4 *tit* 11. *n.* 31. ſecus eſſe concedit ſi à milite factum ſit teſtamentum. Item licèt hæredi inſtituto hæreditas directò adimi non poſſit eodem teſtamento, per fideicommiſſum poſſe concedit. Sed idem concedere debuit Mantica de exhæredatione & ademptione directa. Sic ſi pater teſtamento filium inſtituerit hæredem, & deinde eodem teſtamento eumdem ex iuſta cauſa exhæredauerit, præualebit poſterior ſcriptura, vt tenet Cuiacius in eadem ſpecie *ad l. ſi filium de liber. & poſthu.* & hæreditatem poſſe directò auferri inſtituto in eodem teſtamento, in quo inſtitutus eſt, conſtat ex *l.* ... *§. pen de his quæ in teſt. de l.* 1. *pater C. de hæred inſtit. l Seius, Ad leg. Falc l vxorem, § hæres, de leg.* 3. quod Cuiac. *ad l ſi ita ſcriptum, §. regula. de lib. & poſthu.* confirmat etiam ex veteri cretionis formula, *Titius hæres eſto cernitóque in diebus proximus centum quibus ſcieris poterisque: Niſi ita creueris, exhæres eſto.* Quam formulam tradit Vlpianus *in fragm. tit* 22. Ergo hæreditas rectè directò adimitur, vel eodem teſtamento vel alio poſteriori rectè facto: Certè poſt teſtamentum directò adimi non poteſt codicillis aut nuda voluntate, *l. hæreditas, C de his quib. vt indig.* & Cuiac. *ad l.* 1. *de his quæ in teſtam. del.*

verbis (inquam) directis extra teſtamentum adimi non poteſt, ſed tantùm verbis fideicommiſſi. Ademptio quæ non valet, qualis eſt illa quæ fit extra teſtamentum verbis directis, aut fit ſimpliciter aut cum elogio: Si ſimpliciter pro non facta habetur, nec hæredibus hæreditas aufertur, *l. pen. § vlt. de cond. inſtit.* Si cum elogio, vt quia de ſe hæredem malè meritum dicit, inſimulari videtur hæres indignitatis, ideoque in eius locum fiſcus vocatur, videlicet ſi epiſtola vel codicillis directò facta ademptio fuerit, *l. hæreditas, C. de his quib. vt indig.* Nam ſi verbis fideicommiſſi iure ad alium tranſlata hæreditas ſit, fiſcus non vocatur, *l. cùm quis, § Seiam, de leg.* 3. Item ſi fiat ademptio eodem teſtamento nullo addito elogio, non fiſcus ſed cohæredes vel ſubſtituti vel legitimi vocantur, *l.* 1 *§ pen. de his quæ in teſt. delen.* hæc Cuiac. *ad l.* 3. *eod* Ergo eodem teſtamento vni hæreditas dari & adimi poteſt, & ſecundam ſcripturam tanquam potiorem ſpectamus; nam ſi aliquem ſcripſero hæredem, deinde exhæredem in eodem teſtamento exhæredatio præualebit vt iam dixi; & contrà ſi prius filium ſcripſero exhæredem deinde hæredem hæredis inſtitutio præualebit *l. ſi filium de liber. & poſth.*

Videtur etiam ad formam exhæredationis pertinere quod dicit Ioann. Garcia *tract. de expenſ cap.* 16. *num.* 52. exhæredationem ſuſtineri poſſe pro parte vt ſi exhæredatus filius fuerit inſtitutus in re certa: nam ſi de ſupplenda portione legitima velit agere, dicit poſſe ei obiici cauſam exhæredationis, & hanc exhæredationem pro parte factam fundari illa inſtitutione in re certa. Vitioſa erit exhæredatio ſi fiat præmaturè; ſic ſi teſtator extraneum exhæredauerit, & deinde pro filio adoptauerit, adoptio iſta rumpet teſtamentum quòd iſte filius adoptiuus ſit in eo præteritus nec illa exhæredatio ei nocebit *l. non putauit de bon poſſ. contr. tab.* ſed iure nouo non rumperet quia extraneus adoptatus non rumpit licet præteritus ſed nepos adoptatus: At ea exhæredatio facta de nepote ante adoptionem in locum filij valeret, *l. filio de liber. & poſthu.* In adrogato extraneo prædictum ius adhuc obtinet. 21

Exhæredationem calore iracundiæ factam non valere dicit Vaſquius *de ſucceſſ. in tit. de teſtat potent.* § 10. *num* 616. Ibidem addit Doctores hoc extendere vt procedat etiam ſubſiſtente legitima exhæredationis cauſa. Sed hanc extenſionem non probat. 22

Communis opinio eſt, poſthumum non poſſe iure nouiſſimo, nempe iure Nouellarum, exhæredari, & non obſtante exhæredatione teſtamentum eſſe ipſo iure nullum, nec querela inofficioſi opus eſſe, Iul. Clar. §. *teſtamentum*, *quæſt.* 41. Graſſ. *§. teſtamentum, qu.* 41. *num.* 14. idem ſentit Cuiac. *ad l.* 4. *de lib. & poſthu.* monentur Doctores Nouella 115. *cap.* 3. quâ conſtituitur vt exhæredatio non poſſit fieri ſine iuſta cauſa & elogio, atque ideo volunt exhæredationem factam ſine elogio ipſo iure nullam eſſe; elogium autem aliquod adſcribi non poteſt poſthumo: Olim ante Iuſtinianum potuit aliqua iuſta cauſa ſubeſſe ex qua poſthumus exhæredaretur etiam cum effectu vt ſi filius iniuſſu patris duxiſſet vxorem turpem & famoſam quæ dedecoraret familiam & deinde pater deceſſiſſet nuru prægnante & poſthumum qui erat in vtero exhæredaſſet ex ea cauſa, *l.* 3. *§. ſi emancipatus de bon poſſ. contr. tab.* Eadem communis opinio eſt de infante *d. q* 42. *num.* 15. Item de impubere licèt doli capace, vt dicit Vaſq. *Controuerſ lib.* 3. *cap* 106 *n.* 13. Quanquam contrà Bened. *ad cap. Raynutius in verbis ſi abſque liberis* 2. *tit. de pupill. ſubſt.* dicit impuberem doli capacem poſſe committere cauſam ingratitudinis atque ideo exhæredari; nam & furti tenetur §. *in ſumma inſt. de oblig. quæ ex delict.* Sed Vaſquius verius eſſe ait, etiam poſthumum poſſe iure 23

nouiſſimo

nouiſſimo non minus quàm antiquo exhæredari, ita vt teſtamentum non ſit ipſo iure nullum: ſatetur quòd tanquam inofficioſum reſcindetur querela. Inter quæ duo remedia infirmandorum teſtamentorum multùm eſt. Nam querela inofficioſi non datur niſi intra qninquennium à morte teſtatoris: querela verò uullitatis perpetua eſt. Cæterùm licèt Vaſquij opiniu verior ſit, vt docui *cap*.4 caue in cunſulendo & iudicando recedas à priori quæ eſt communis. Quia rebus ſæpius iudicatis tranſiuit in conſuetudinem, ita vt hodie faciat ius.

24 Si ex iuſta & vera cauſa pater exhæredauerit filium ſuum, & hæres inſtitutus noluerit vel non potuerit adire hæreditatem adeò vt teſtamentum infirmetur ex cauſa non aditæ hæreditatis, etiam exhæredatio fiet irrita, & iſte filius ſuccedet patri ſuo ab inteſtato, Boërius *conſ*.53.*num* 18. & Guid. Pap. *ſing*. 453.

25 Quæ hactenus dixi ſunt de exhæredatione facta mala mente. Eſt alia quæ fit bona mente, & prudenti conſilio & vt exhæredato conſulant potius quàm noceant. Hæc valet ſine inſertione cauſæ, vt dicunt Graſſ.§.*teſtamentum*.*quaſt*.42. Mant. *lib*.4 *tit*.11.*n*.17. In dubio mala mente factam præſumi iidem dicunt. Quam præſumptionem extendunt vt procedat licèt pater aliquid legauerit exhæredato. Idem dicit Menoch. *de praſ*.*liur*.4 *praſ*.28. Coniecturæ ex quibus colligi poteſt exhæredationem eſſe factam bona mente ſunt; vna, quando pater cognoſcit filium non eſſe induſtrium quem ob id exhæredat vſque ad certum ætatis tempus, Menoch. *d*.*praſump*.28. Alia, quando inſtituit extraneum vt poſtea filio exhæredato reſtituat hæreditatem cùm filius ad pubertatem peruenerit. Maſcard. *concl*.717 *in fine*, textus eſt *in l*.*multi*, *de liber*. *& poſth*. *l* 12.§.*ſi quis de bon liberi*. quem hæredem ſic grauatum eſſe ſimpliciter fiduciarium, ideóque nullam Trebellianicam detrahere dicit Menoch. *d*.*praſ* 28. de quo hærede fiduciario dixi ſuprà *lib*.8. *tit*.13 *num*.9. Idem dicit Cuiac. *ad l* 42. *de bon libert*. ſi teſtator exhæredauerit filium furioſum & hæredem rogauerit vt ei reſtitueret hæreditatem cum reſipuiſſet. Tertia eſt, ſi pater ſit dilapidator & prodigus: nam tunc mater poterit filium exhæredare dummodo inſtituat aliquem quem oneret, vt cùm filius factus fuerit ſui iuris reddat ei hæreditatem cum fructibus, Iul. Clar.§. *teſtamentum*, *quaſt* 41. Immò aliquando in perpetuum excluditur filius, vt in ſpecie *l penult*.§. *potuit*, *ff*. *de curat*.*furioſ*. & Cuiac. *ad Nouell*.18. ſed de iſta cauſa furoris vide quæ dico infrà *tit*. *ex quib*. *cauſ*.*liber*.*exher*. Cæterùm licet in hac exhæredatione quæ fit in fauorem filij exhæredati non ſit neceſſe exprimere aliquam cauſam de legitimis, eſſe tamen neceſſe exprimere cauſam fauoris ob quam fit exhæredatio talis dicit Benedict. *ad c p Raynutius in verbis in eodem teſtamento* 2. *num*.18. addit *ibid*. diſpoſitionem valere etiam quoad legitimam. Item Cuiac. *ad l*. *multi de lib*. *& poſthu*. tenet bonà mente exhæredationem factam ita valere vt ſic exhæredato non detur querela ex Nouella 22. quia ea nouella loquitur de exhæredato malâ mente & eum non excludi à lucris nuptialibus. Sic bona mente exhæredatus admittitur ea ſpecie excepta tandem ad hæreditatem patris per ſupradictam ſubſtitutionem. Mala verò mente exhæredatus excluditur in perpetuum, ſi exhæredatio facta ſit ex iuſta & vera cauſa: in tantum vt excludatur etiam à legitima, vt rectè dicit de Prætis *lib*.3. *int*.*erpr*.1. *dub* 6 *ſol* 3 *n*.14. Sunt tamen quædam ex quibus non excluditur. Sunt (inquam) quæ exhæredatione non poſſunt auferri nec vllo alio modo, vt dos quam pater conſtituerat filiæ, *l* 1 §.*videamus*. *de rei vxor*. *action l dotem*, *de collat bon* adſignatio liberti *l*.1.§.*ſed etſi de aſſig libert*. Caſus militiæ, Galli *le vaquant d'vn office*, *Nouella* 22. quod eſt lucrum quoddam vt docet Cuiac. *ad Nouell* 35. *&* 53. *& ad l* 4. *de domeſticis & protectoribus*, *lib*.12. *Cod*. quod defuncto officiali concedebatur à ſucceſſore liberis eius. Nec iura ſepulchri *l*.6 *ff*.*de relig*. Item nec iura libertorum quæ filius patroni habet in bonis liberti inteſtati, vt dicit Cuiacius *ad l*.*emptor* §.*ancillam*, *de rei vendicat*. Similiter qui non eſt primus inſtitutor alicuius maioratus ſiue iuris primogenij, ſed ſucceſſor tantùm in eo iure, non poteſt eum, qui ei ſuccedere debet, in eodem iure priuare per exhæredationem illo iure, vt dicit Garſia *tract*.*de expenſ cap*.16. *num* 17. Item rex non poteſt exhæredare à regno primogenitum ſuum, ſi regnum iure ſanguinis deferatur, vt in Francia defertur Delphino: ſecus ſi deferatur iure hæreditario, vt dicit ibidem Garſia *n*.31. Sed vide Peregr. *art*.22.*num*.95 96 97. vbi diſtinguit in iure primogenituræ ſic vt eius poſſeſſor ex cauſa exhæredationis non poſſit eo priuare ſuum filium ſi ei ex hominis diſpoſitione deferretur, ſed bene ſi à conſuetudine, concedit tamen interficientem poſſeſſorem fideicommiſſi & maioratus priuari debere eo. Exhæredatus excluditur à lucris nuptialibus *Nouell*. 22. Sed ea nouella loquitur de exhæredatis mala mente. Ideo quæ facta fuerit bona mente, & vt liberis conſulatur, non excludet eos ab illis lucris, vt tenet Cuiac. *ad l multi*, *de liber*. *& poſthu*. ac nec ſic bona mente exhæredato querelam competere aſſerit etiam de iure nouellarum. Item exhæredatum excludi etiam ab iis quæ parentes ei donauerant in contractu eorum matrimonij arreſtis Thol.& Pariſ.iudicatum dicit Bouques *de ſucceſſ*.*in part*.1. *tit*.1. *ſect*.4. *num* 120.

TITVLVS III.

De prateritione liberorum.

PARENTES vel inſtituunt, vel exhæredant, vel prætereunt ſuos liberos in ſuis teſtamentis. Quomodo inſtituant, vel inſtituiſſe eos intelligantur, docui *tit*. *Quibus verbis*, *& in quib*.*reb*.*hared*.*inſtit*. Quomodo autem exhæredent dixi *titulo pracedenti*. Nunc dicendum eſt quomodo eos prætereant, & an præteritio vitiet teſtamentum. Prætereunt ſuos liberus quando eos vel non inſtituunt, vel non exhæredant, licèt eis aliquid relinquant, vel legati, vel fideicommiſſi titulo. Certè hæc inſtitutio de filio in re certa debet fieri in teſtamento, aliàs facta in codicillis præteritione vitiaretur teſtamentum Bened. *ad cap*. *Raynut*. *in verbis in eodem teſtamento* 1, *num*.257. Nam cùm inſtitutio ſit caput teſtamenti, & ſola faciat teſtamentum: ſi in eo capite liberi fuerint omiſſi, ſi (inquam) in eo capite nulla mentio de liberis facta ſit, vel datione hæreditatis quod eſt inſtitutio, vel ademptione hæreditatis, quod eſt exhæredatio, præteriti dicuntur. Cæterùm vt non dicantur præteriti, ſufficit quòd in re certa inſtituantur, Graſſ.§.*inſtitutio*,*q*.21.Iul.Clarus § *teſtamentum*, *q*.38 Extenditur hoc de inſtitutione in re certa vt procedat, quamuis alius ſit inſtitutus vniuerſaliter. Nam licèt tunc inſtitutus in re certa, habeatur pro legatario quantùm ad rem, ita vt ex ea re detrahi poſſit Falcidia: tamen quantùm ad titulum habetur pro hærede, nec poteſt dici præteritus, Graſſ.§. *hareditas*, *q*.3.*num* 6. Hanc extenſionem non admittit Anton. Faber *in ſuo tract*. *de erroribus pragm*. *Decade* 14.*cap* 6 Sed contra Fabrum facit textus *in l*. *cùm quidam*, *ff*. *de liber*. *& poſthu*. vbi inſtituto hærede vniuerſali 1

vniuerſali concedit Iuriſconſultus ſi filius fuerit exhæredatus ex re certa non valere exhæredationem, atque ideò præteritione eius infirmari teſtamentum, ſed id negat de inſtitutione filij in re certa, licèt alius ſit inſtitutus hæres vniuerſalis. Hæc procedunt quando talis inſtitutio in re certa facta eſt verbis directis vt *Inſtituo, ſit hæres*. Secus ſi per verbum obliquum vel commune, vt *capiat, accipiat*: quia tunc licet eſſet ſolus honoratus, tale relictum non conuertitur in inſtitutionem vniuerſalem, ſed cenſetur eſſe merum legatum, vt dicit Graſſ. §. *teſtamentum q.* 22 *n.* 9. Item Vaſq. *Controuerſ. lib.* 1 *cap.* 106. *num.* 42. tradit communem opinionem eſſe, hanc rem certam, in qua inſtitutus fuerit filius, non debere eſſe alienam, ſed ipſe verius eſſe dicit valere teſtamentum, licèt hæc res ſit aliena. De quibus vide quæ dixi *tit. Quibus verbis. & in quib. reb. ... ed. inſtit.* certè hæc inſtitutio de filio in re certa debet fieri in teſtamento, aliàs facta in codicillis præteritione vitiaretur teſtamentũ Bened. *ad c. Raynutius verbo in eodem teſtam.* 1. *n.* 257.

2 Item licèt legitima relicta ſit filio, ſi id fiat titulo legati, dicetur præteritus. Quam opinionem receptiorem & veriorem dicit Vaſquius *de ſucceſſ. in tit. de ſecta at potent.* 10. *num* 192. Et omnes Doctores conſentire legitimam non poſſe relinqui filio niſi titulo inſtitutionis ne alioquin videatur præteritus, dicunt Iul. Clarus §. *teſtamentum quæſt.* 38. & Peregr. *de fideicommiſſ. art.* 16 *num.* 55. Sed hoc de legitima quidem limitant vt non procedat ſi Eccleſia fuerit inſtituta. Nam tunc volunt ſufficere filio titulum legati, ex quibus eſt Bartolus *in l.* 1 *num.* 59. *C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Contrarium tenet Baldus *in d. l.* 1 quam Baldi opinionem veriorem & tenendam dicit Didac. Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de exhæred. num.* 51. Illam Bartoli eſſe receptiorem dicit Æmil. *de exc. pr. i. part.* 2 *tit.* 3. *exc.* 14. *n.* 14. & addit idem obtinere in inſtitutione cuiuſlibet piæ cauſæ. Similiter ſi filio relicta ſit legitima titulo fideicommiſſi vniuerſalis, communis opinio eſt, hoc non impedire quin dicatur præteritus. Graſſ. §. *teſtamentum.* q. 35 *n* 13.

3 Item vera & communis opinio eſt, licèt filius per fideicommiſſum ſubſtituatur hæredi vniuerſali in teſtamento paterno, ſi nihil ei relinquatur titulo inſtitutionis, eum dici debere præteritum, Guido Papæ *quæſt.* 425 Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. ad l. ſi quis lib.* 3. Gomez. *var. reſol. tom.* 1. *cap.* 11. *num.* 24: Tepatus *tit. de exhæred. liber. c.* 21. & Peregr. *art.* 16. *num* 55 idem tenet Cuiac. *Nouella* 18 *pag.* 367. ſed hoc filium ſubſtitutum per fideicommiſſum vniuerſale cenſeri præteritum non probat Ferrer. ad Guid. Pap. *q.* 456 vt ſi teſtator rogauerit hæredem vt poſt mortem reſtitueret filio hæreditatem, quia dilatio reiicitur à legitima *l. quoniam Cod. de inoffic. teſt* & ſufficit filium vocari per fideicommiſſum vniuerſale, *l. ſcimus*, §. *cum autem Cod.* nec iſtum §. corrigi per §. *aliud quoque* vt cum *de appell. cogn.* quia loquitur de fideicommiſſo particulari. Addit *ibid.* Tholoſæ iudicari ſecundum hanc opinionem; concedit tamen quod ante illud ius codicis onus non habebatur pro non ſcripto & quod non obſtante illo fideicommiſſo filius habebatur pro præterito iuxta *l. ita tamen* §. *qui rogatus.* Ad Trebell. Et quod plus eſt Antumn. *ad rubr. de liber. & poſt. ... pr.* ait in Parlamentis Tholoſano & Burdegalenſi conſeruari teſtamẽtum in quo pater legauerit ſimpliciter filiis ſi vnum ex eis vniuerſalem hæredem inſtituerit. Similiter Adn. Thol. *tit. de teſtamentis n.* 78. & 8 dicunt in illis Parlamentis iudicari pro teſtamento ſi alius ſit filius inſtitutus vniuerſaliter licet alij non ſit relictum niſi legatum, nec fideicommiſſo vniuerſali opus eſſe niſi quando extraneus eſt inſtitutus. Sed quicquid iſti dicant de iure verius eſt fideicommiſſum vniuerſale non ſufficere vt diſputat Hotom. *obſ. lib.* 4 *c.* 14 ſin vocatus ſit per ſubſtitutionem vulgarem, valere teſtamentum dicit Graſſ. §. *teſtamentum*, q. 35. & hanc communem eſſe opinionem dicit etiam Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2 §. 20. *n.* 252. vbi addit primum gradum tunc infirmari, & teſtamentum incipere à ſecundo. Idem quod Vaſq. dicunt Ranchinus ad Guid. Pap. *quæſt.* 456. de Prætis *lib.* 3. *interpr.* 1. *dub.* 6 *ſol.* 3. *num.* 7. Graſſ. *d. quæſt.* 35. *num.* 11. vbi hoc extendit vt procedat non tantùm in ſubſtitutione vulgari expreſſa, ſed etiam in tacita. At Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 30. *num.* 124 quando teſtator extraneum inſtituit, & ei vulgariter ſubſtituit filium ſuum, facit quatuor caſus. Vnus eſt, quando filios fuit inſtitutus in primo grado ex certa parte, & ex reliquo vulgariter ſubſtitutus cohæredi. Secundus, quando exhæredatus eſt. Tertius, quando præteritus. Quartus, quando ei aliquid relictum eſt titulo legati à primo gradu. Primo caſu dicit valere teſtamentum, & dari actionem ad ſupplementum, ſi portio ex qua fuit inſtitutus ſit minor legitima. Secundo dari ei querelam contra hæredem qui adſit, & hac querela expugnato teſtamento cenſeri etiam expugnatam ſubſtitutionem vulgarem, vt acceſſoriam, & filium ſuccedere ab inteſtato, non ex ſubſtitutione quæ expirauerat per aditionem inſtituti. Tertiò primum gradum eſſe ipſo iure nullum, & teſtamentum incipere à ſubſtitutione vulgari, nec filium habere ius dicendi nullum, nec bonorum poſſeſſionem contra tabulas, nec querelam. Idem dicit de quarto caſu. Ad primum caſum pertinet ſpecies de qua Guid. Pap. *q.* 456. in qua cum quis inſtituiſſet hæredem vxorem ſuam & quandocumque vxor decederet filium inſtituiſſet hæredem & ſubſtituiſſet, dicit dilatione illa adiecta inſtitutioni filij habita pro non ſcripta filium cenſeri inſtitutum purè in legitima & poſt mortem vxoris ſubſtitutum in reſiduo atque ita inſtitutionem vxoris conſeruari in eo reſiduo.

Ergo ſecundum primum caſum ex quatuor prædictis ſi pater aliquem inſtituat hæredem, & quandocumque decederet filium ſuum inſtituit hæredem & dicto hæredi ſubſtituit, valere teſtamentum & inſtitutionem extranei, dicit Guid. Pap. *quæſt.* 456. & Pap. *lib.* 20. *tit.* 1. *art.* 15. quia filius in hac ſpecie non eſt præteritus à primo gradu, ſed inſtitutus. Nam in hac ſpecie filium cenſeri inſtitutum purè in ſua legitima, & diem qui adiectus eſt filij inſtitutioni detrahi quantùm ad legitimam, alium verò non cenſeri inſtitutum niſi in reſiduo, & rogatum de eo reſiduo reſtituendo poſt mortem ſuam dicunt. Similiter ſi teſtator quem extraneum eius inſtituerit hæredem, & poſt mortem ſubſtituerit filium ſuum: filium non cenſeri præteritum, ſed inſtitutum purè in ſua legitima quòd ab ea detrahatur tempus, dicit Peregr. *de fideicommiſſ. art.* 36. *n.* 64. Sic Peregr. *d. art.* 36. *num.* 64. tenet etſi teſtator vſus fuerit ſubſtituendi tantùm verbo quia compendioſa ſubſtitutio comprehendit vulgarem, vulgaris autem ſubſtitutio eſt ſecunda inſtitutio, filium ſubſtitutum cenſeri inſtitutum purè in ſua legitima. Similiter Apoſtil. ad Guid. Pap. *q* 425. diſtinguit verbis inflexis an directis filius ſit ſubſtitutus: hæc Interpret. Sed Cuiacium habemus in poſthumis *ad l. ex facto* §. *Lucius de vulg. & pupill.* quæ quæſtionem iſtam explicat. Species erit de teſtatore qui inſtituit hæredem vxorem ſuam ex aſſe & ſubſtituit in ſecundum caſum filios quos habebat in poteſtate: ſic filios præteriit in primo grado, quo caſu totum teſtamentum non corruit ſed tantùm primus gradus, & ſumit vires à ſecundo gradu, ita vt filij ſtatim poſſint adire, ſic filiorum præteritio non infirmat totum teſtamentum ſed eum tantum gradum à quo præteritus eſt: vnde etiam fit vt ſi à primo gradu filius ſit præteritus à ſecundo exhæredatus,

teſtamentum incipiat à ſecundo perempto tantùm primo. Additur exceptio hæc, niſi primo gradu inſtitutus ſit ſecundo præteritus, tunc enim vtrque gradus valet.

5 Quid ſi filius in vita patris habuerit ſuam legitimam, an ſi poſtea prætereatur in teſtamento patris, poterit illud dicere nullum. Affirmatiuam tenet Myſing. *Obſeruat.cent.6.cap.*61. Negatiuam Decius *conſ.* 86. Quas pugnantes ſententias refert Tepat. *in.de exhered liber. cap.*1. Sed non declarat quæ ſibi probetur: mihi illa Myſingerij. Certè ſi eſſet filia quæ dote ſibi conſtituta à patre renunciaſſet ſucceſſioni paternæ, tunc impune poſſe præteriri deciſum & indicatum dicit Guid.Pap. *quæſt.*598.

6 Dubitatur an iure Canonico obtineat quod dixi filium cenſeri præteritum & teſtamentum eſſe nullum ſi legitima ei fuerit relicta titulo tantùm legati. Nam quidam tenent iure Canonico ſufficere legitimam relinqui quouis titulo, quos ſequitur Meynard. *lib.*5.*c.*22. & Papon *lit.*10.*tit. art.* quod etiã obtinere in praxi & ferè ex generali conſuetudine Galliæ addit Papon. Item ſufficere quinque ſolidos relinqui, neque tunc competere niſi actionem ad ſupplementũ, dicit Petr.Greg.*lib.*44.*cap.*2 *n.*6. Sed Meynard. *l c.*22. tradit, hanc ſententiã ita demum ſecundùm Benedictũ procedere, ſi legatũ ſit quid vniuerſale vt dos aut quota bonorũ: aliàs teſtamentum eſſe ipſo iure nullũ, ſi legatũ ſit particulare, vt ſæpe Tholoſæ arreſtis pronunciatum dicit: niſi in eo legato particulari filius eſſet etiam inſtitutus, vel niſi in eo teſtamento eſſet inſtitutus alius filius hæres vniuerſalis: nam tunc ſubintelligi clauſulam codicillarem licèt omiſſam quæ hunc defectum prouenientem ex præteritione ſuppleat, dicit iudicatum Meynard. conceſſa huic filio præterito ſua legitima ſimpliciter. Eandem tacitam clauſulam eidem teſtamento, in quo vnus ex liberis fuit inſtitutus hæres vniuerſalis, cenſeri ineſſe licèt alius filius fuerit in eo exhæredatus, dummodo ex iuſta cauſa & licèt ea cauſa non potuerit probari, atque hunc filium non poſſe infirmare teſtamentum nec portionem conſequi quam ab inteſtato erat habiturus, ſed ſolam ſuam legitimam, iudicatum dicunt Boërius *quæſt.*267. Papon *tit. Des teſtamens art* 7. & Tholoſæ Meynard. *d c* 22. Sed quidquid obſeruetur in Gallia, & iudicetur in eis Parlamentis, certum eſt receptiorem Doctorum opinionem eſſe, legitimam non poſſe relinqui niſi titulo inſtitutionis tam iure Canonico quàm ciuili, vt dicunt Iul.Clarus §. *teſtamentum,q.*37. Graſſ.§.*teſtamentum.q.*35.*n* 6. Alex. *li* 2. *conſ.*70.*n.*6. Couarr. *c. Raynutius* § 1 *n.*1. Ioan.Dilect. *de art.teſtan.tit* 3 *caut.*1. Idem procedere in legitima per ſtatutum aucta vel diminuta, dicit Graſſ. *d q.*45. *num.*7. Vaſq. *de ſucceſſ.lib.*2 §.20 *num.*240. & Surdus *de alimen. tit.*9.*quæſt.*21. vbi tamen addit Surdus, ſi ſtatuto omnino ſit excluſus filius a legitima, & loco legitimæ debeantur ei ex eodem ſtatuto alimenta tantùm, non habere neceſſe patrem relinquere titulo inſtitutionis alimenta, & præterito non dari niſi condictionem ex ſtatuto ad petenda alimenta. Alia extenſio, vt legitima debeat relinqui liberis titulo inſtitutionis, eſt, vt hoc ius obtineat etiam in teſtamento inter liberos, Iul. Clarus §. *teſtamentum, qu* 8. Vaſq. *de ſucceſſ lib.* 2 § 20 *num.*217. Certè ſi nullus liberorum in hoc teſtamento inter liberos inſtitutus eſſet nec extraneus vllus, tunc valeret *ex l.vlt.C.fam. h. erciſcund.* vt dicit Vaſq. *d* § 20. *num* 218. Rationem ſubiicit, quòd cùm nullus eſt inſtitutus, tunc ſuccéditur ab inteſtato & quòd ſuperius dictum de relinquenda legitima titulo inſtitutionis, procedat tantùm quando ſucceditur ex teſtamento addit *ibidem num.*264.*& lib.*3.§.21.*num* 69. eam vltimam voluntatem, de qua *in d l.vlt.* non poſſe impugnari per vnum ex liberis, etſi inæqualiter fuerint honorati. Sed de hac diuiſione bonorum intèr liberos ex *d l. vlt.* vide quæ dixi *tit. Pactum de hærede inſtituendo.* Item prædicta de filio inſtituendo obtinent non tantùm in teſtamento ſolemni ſed etiam in nuncupatiuo vt dicit Bened. *ad cap. Raynut. in verbis in eodem teſtamento* 1. *num.*12.

7 In teſtamento verò ad pias cauſas non eſſe neceſſe filios honorari titulo inſtitutionis, dicunt Iul. Clarus *quæſt.*6. & Vaſq. *de ſucceſſ. lib.*2. §.20. *numero* 246. Idem *num.*281. dicit neceſſe eſſe filium honorari titulo inſtitutionis in omnibus teſtamentis etiam priuilegiariis excepto teſtamento ad pias cauſas. Idem Vaſq. *de ſucceſſ progreſſ. lib.*1. §. 1. *num* 30. *& lib.*2. § 11 *num.*51. excipit ex teſtamentis ad pias cauſas teſtamentum in quo Eccleſia inſtituta eſt. quod nullum eſſe dicit ſi filius ſit in eo præteritus licet quid filiò legatum ſit in eo. Item in teſtamento quod fit ab eo qui vult ingredi religionem & monaſterium aliquod, filium poſſe præteriri ſicut in teſtamento ad pias cauſas, dicit Iul.Clarus *quæſt* 38.*num.*6. Conſequetur tamen filius ſuam legitimam, vt addit *ibidem.* Sed quidquid iſti dicant, verius eſt, etiam hæc omnia teſtamenta eſſe nulla filij præteritione. Sic Tepat. *in de exhæred. liber cap* 12. rectè dicit, teſtamentum in quo pauperes ſunt inſtituti impij præteritione vel exhæredatione iniuſta liberorum vel parentum. Et citat Bartolum *ad l.*8.§ *ſi Imperator, ff. de inofficioſ teſtam.* Similiter licet per licentiam liberè teſtandi à Principe conceſſam habili, videatur ſolemnitas quæcunque remiſſa vt dixi *tit.*1.*in.*2 tamen remiſſa per hoc non cenſetur ſolemnitas filium inſtituendi, cùm hæc non poſſit citra iniuriam filij prætermitti Bened. *ad cap. Raynutius in verbis in eodem teſtamento* 1.*n.*1.

8 Præſuppoſita illa conſuetudine qua dixi filio legitimam poſſe relinqui quouis titulo, euenit ex facto quòd mater reliquerat aliquid filio ſuo non tanquam filio, putà hoc modo, *Iulio Cæſari filio quondam Petri relinquo vigin i quinque aureos* In qua ſpecie non quærebatur de filiatione, nam hæres in eo teſtamento inſtitutus non negabat hunc eſſe filium teſtatricis, ſed quærebatur tantùm an valeret hoc teſtamentum. Multi ſentiebant non valere, quia filio fuiſſet relictum non materna charitate aut affectu, ſed cum dedecore & ignominia, aut quia teſtatrix videretur erraſſe & crediliſſe non eſſe filium. Alij dicebant hæc poſſe admitti in patre, non autem in matre, quæ ſemper eſt certa de filiis ſuis, & Doctores loqui in ea re de patris teſtamento. Cæterùm licèt Iudices priorum ſententiam magis probarent in teſtamento etiam matris, tamen in ſpecie propoſita eos cenſuiſſe teſtamentum valere propter clauſulam codicillarem in eo adiectam, dicit Surd. *deciſ.*293.

9 Quæritur, an quæ dixi de præteritione filij obtineant etiam in filio quem pater præterijt ignoranter, vt quem putabat eſſe mortuum vel ignorabat eſſe natum, an (inquam) hæc præteritione teſtamentum ſit nullum. Affirmatiuam tenet Iul.Clarus §.*teſtamentum. quæſt* 45. Sed Gomez. *reſol. lib.*1.*cap.*1. *num* 24 diſtinguit poſthumum à filio nato ante teſtamentum. In poſthumo, ſi mater fecerit teſtamentum antequam eſſet prægnans in quo præterierit ignoranter poſthumum, & deinde in puerperio obierit mater, nec habuerit ſpatium mutare id poſt natum poſthumum, tenet poſthumum admitti, vt inſtitutum *ex l.*3. *de inoff. teſt. ſ* idque ſecundum numerum aliorum filiorum in partem virilem, etſi cæteri liberi ſint inæqualiter inſtituti; aliis verò conſeruari partes in teſtamento eis adſcriptas. Contrà patris teſtamentum querela reſcindi poſſe licèt poſthumum præteriiſſet ignoranter nec

id

[illegible] potuiſſet mutare, quia ſtatim poſt eum natum mortuus eſſet. At ſi pater vel mater haberent filium iam natum quem tamen exiſtimarent mortuum, ideoque eum præteriiſſent in ſuo teſtamento, fatetur communem tunc omnium opinionem eſſe, hunc filium cenſeri tacite inſtitutum ſecundum gloſſam *in l. cum mater militem, ff. de [illegible] teſtamento*, ſed ipſe tenet contrà communem hoc poſtremo caſu teſtamentum eſſe nullum, & filium hunc præteritum non videri tacite inſtitutum. Item dubitatur, an inſtitutio generalis filiorum porrigatur ad hunc filium: verùm quia in dubio pro teſtamento reſpondendum eſt, porrigi tenent Mant. *lib. 4. tit. 2.* & Fach. *Controu. lib. 4. cap. 77* licet negatiuam eſſe receptiorem dicat Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. § 17. num. 1.* Superioribus conuenienter cum quis feciſſet teſtamentum nulla mentione facta filij abſentis quem putabat mortuum inſtituto altero filio, quem vnum ſine vllis aliis liberis domi habebat, abſente reuerſo poſt mortem patris iudicatum fuiſſe hæreditatem eſſe diuidendam inter hos duos fratres æqualiter, & clauſulam codicillarem adiectam ei teſtamento nihil operari, quamquam inſtitutus aſſereret clauſulæ hunc eſſe effectum, vt pars præteriti ſibi reſtitui deberet iure fideicommiſſi, dicit Pelæus [illegible] 5. Sed de filiis vel poſthumis ſcienter vel ignoranter præteritis vide quæ dico [illegible]

10 Item ſi filius ſuerit præmortuus, nepos ex filio habet neceſſe auus inſtituere, Graſſ. §. [illegible], *quæſt. 26. num. 14* in tantum vt nepos præteritus, licet tempore teſtamenti pater eius eſſet ſuperſtes & inſtitutus, rumpat teſtamentum aui ſi eius pater mortuus ſit ante teſtatorem, *l. Gallus de lib.* [illegible] & Menoch. [illegible] *num. 137. lib. 1.* vbi tamen dicit nepotem hunc comprehendi ſub generali inſtitutione filiorum. Ergo filio moriente habemus neceſſe inſtituere nepotem ex eo. At ſi filius non moriatur, ſed ſimpliciter emancipetur retento nepote in poteſtate aui, receptior opinio eſt, ſufficere iure nouo ipſum filium inſtitui, nec præteritione nepotis teſtamentum rumpi, & nepotem præteritum nullo remedio poſſe agere aduerſus teſtamentum, Petr. Greg. *lib. [illegible] cap. 12. num. 10* Ranch. *deciſ. part. 1. concl. 215* Alexander *lib. 6. cons. 19. num. 6.* & eodem Molinæus Meyrer *[illegible] ſucceſſ. lib. 2. tit. 5. n. 5.* licet iure Digeſtorum hoc ius obtinuerit vt nepos retentus in poteſtate admitteretur ad ſucceſſionem aui vnà cum patre ſuo emancipato, & coniungeretur patri ſuo in bonorum poſſeſſione vnde liberi, & in bonorum poſſeſſione contra tabulas vt dicit Cujacius *ad [illegible] de coniung. cum emancip. [illegible]* quod ius ſublatum eſſe *Nouella* 118. exiſtimant Doctores noſtri, & ſolum filium emancipatum admitti ad vtramque bonorum poſſeſſionem. Hanc opinionem Doctorum in bonorum poſſeſſione vnde liberi, ſucceſſione unquam inteſtati ſequitur Vaſquius *de ſucceſſ. lib. 2. §. 19. num. 1* [illegible]. Sed *in eodem libro* [illegible] *20. num.* 180 tenet [illegible] in bonorum poſſeſſione contrà tabulas, dicens nepote iſto inſtituto ex aſſe, filio præterito, non [illegible] eſſe bonorum poſſeſſionem contra tabulas. [illegible] filio inſtituto ex aſſe & nepote præterito admittit coniunctionem nepotis cum filio. Idem ſentit Cujacius *[illegible] Nouell. 118* vbi dicit falſum eſſe quod dicitur, ſublatum eſſe ea Nouella edictum illud de coniungendis cum emancipato liberis. Denique Cujacij ſententia eſt, licet ea Nouella admittantur ad ſucceſſionem tam emancipati quam ſui, admitti diuerſo iure, ſcilicet ſuos iure ciuili, emancipatos iure Prætorio. Sed quidquid dicant Cujacius & Vaſquius, retinenda eſt ſuperior illa communis opinio vt verior: quam me docuit olim doctor Roaldes. Sic cùm *ex ea Nouella* 118 § *nullam*, differentia omnis emancipationis & agnationis inter liberos ſublata ſit in ſucceſſione, rectè concludebat Roaldes ius, quod habet emancipatus, non amplius finiri anno vt ante eam Nouellam finiebatur, *ex l. 1. de ſucceſſ. edict.* ſed durare triginta annos ſecundum *l. licet de iur. de liber.* Item rectè concludebat emancipatum filium præferri nepotibus & ſe per eam Nouellam, atque ita ſublatum eſſe edictum de coniungendis cum filio emancipato eius filij liberis. Vnde concludendum etiam eſt, ſi pater inſtituerit filium emancipatum & nepotem ex eo retentum in poteſtate præterierit, nepoti non competere vllum remedium aduersùs teſtamentum, cùm ſoli illi liberi admittantur contrà teſtamentum quibus ab inteſtato ſucceſſio debetur. Certe concedebat Roald. non cenſeri ea Nouella ſuitatem conceſſam emancipatis, & ideo emancipatum neceſſe habere adire hæreditatem, nec eam tranſmittere iure ſuitatis, nec ex conſtitutione *l. 1. C. de iis qui ante apert.* quia ea conſtitutio pertinet ad cautam teſtamenti: eadem ratione ſi emancipatus filius ſit præteritus, non faciet teſtamentum ipſo iure nullum, vt id facit nullum præteritio filij, qui eſt in poteſtate teſtatoris. Sed emancipatus præteritus ſuccedet tantùm ex bonorum poſſeſſione contra tabulas non ab inteſtato, vt rectè dicit Graſſus *§. bonorum [illegible], quæſt. 27.* ideoque errat Meyrer *de [illegible] lib. 1 tit. 16.* vbi tenet, teſtamentum fieri ipſo iure nullum non minus præteritione filij emancipati quam illa filijfamilias. Sed tamen hanc opinionem vt ſit nullum & vt ideo poſſit agere intra triennium, cùm aliàs ſi neceſſaria eſſet bonorum poſſeſſio contra tabulas neceſſe haberet eam petere intra annum ſequitur Chaſſ. *ad conſ. Burg. in [illegible] § 2* in textu nempe tertiam partem.

Dixi de filio emancipato. Nunc dicamus de filio 11
adoptiuo, an ſi pater adoptiuus eum præterierit, infirmetur teſtamentum? In qua quæſtione *in § ſed ea omnia [illegible] Inſtit. de hæred. quæ ab inteſt. defer.* diſtinguitur, inter adrogationem & adoptionem. Adoptio ſpecificè ſumpta & oppoſita adrogationi eſt, quando qui adoptatur erat in poteſtate patris naturalis. Adrogatio verò eſt de eo qui erat ſui iuris, ſuæ poteſtatis. Adrogatus tranſit in poteſtatem patris adoptiui qui eum adrogauit. Ideo ſi prætereatur in eius patris teſtamento, datur ei bonorum poſſeſſio contra tabulas, vt [illegible]. Peſſunè autem Graſſus *§. ſucceſſio ab inteſtato quæſt. 21.* vbi dicit eum habiturum tantùm quartam [illegible] quod erat habiturus ab inteſtato. Nam ea quarta eſt quarta Antoniana, de qua *in §. item non, [illegible] de adopt.* quæ eſt propria impuberis tantùm qui adrogatus eſt. Conſtitutione enim Antonini cautum fuit quartam omnium bonorum deberi huic impuberi adrogato, ſi pater adoptiuus eum exhæredet ſine iuſta cauſa. Quæ quarta ipſo iure debita excludebat querelam inofficioſi, *l. Papinianus. §. ſi quis impubes, de inoff. teſtam.* vt quarta, quæ vulgò dicitur legitima, [illegible] exhæredato eandem querelam excludebat ante Iuſtinianum. Sed deinde conſtitutione Iuſtiniani [illegible] eſt querelam non amplius excludi legitima, ſed ſolum exhæredatione facta ex iuſta cauſa. [illegible] hodie ſecundum illud ius Iuſtiniani quarta Antoniana non excludet amplius querelam. Ideo filius [illegible] ſiue pubes ſiue impubes præteritus habebit bonorum poſſeſſionem contra tabulas, immò & faciet ipſo iure nullum teſtamentum ac ſi naturalis [illegible] fuiſſet præteritus. Exhæredatus verò [illegible] iniuſta cauſa habebit querelam. In [illegible] verò eius, qui erat in poteſtate patris naturalis, diſtinguimus ſic, vt ſi hæc adoptio facta ſit ab auo materno aut paterno, præteritus in teſtamen-

ſo adoptantis faciat id nullom: ſin ab extraneo, nullo remedio poſſit infirmari, ita vt præteritione ea excludatur à bonis adoptatoris, vt dicitur *in d. § ſi l ea,* & à Graſſo *vbi ſuprà* Certè quantum ad ſucceſſionem ab inteſtato quilibet filius ſiue arrogatus ſiue adoptatus admittitur ad eam. Sic facilior eſt aditus ad ſucceſſionem inteſtati quàm ad ſucceſſionem contrà teſtamentum. Hæc de iure ſic obtinent, nam in regno Galliæ conſuetudo inualuit, vt ab inteſtati ſucceſſione excludatur filios ſiue adoptiuus ſiue arrogatus, vt dicunt Mant. *lib.11 tit.8.num.5* Petr.Greg. *lib.44. cap.1.num.5.* Ioann.Imbert. *in Enchiridio, in verbo filij adoptiui*, Papon *Notar.1.lib.7.tit. De la nullité des teſtamens*, verſ. *L'adoptif*, & Bodin. *Reipublica libr.4. cap.4.* vt legitimatus etiam per reſcriptum principis debet inſtitui, ita ſi non fuerit inſtitotus rumpit teſtamentum factum ante legitimationem. Quibuſdam caſibus non rumpit; vnus eſt ſi clauſula codicillaris fuerit ei adiecta verbis futuri temporis; ſecundos eſt ſi fuerit legitimatus ad partem eidem per patrem aſſignatam vel cum clauſula ſine præiudicio venientium ab inteſtato; tertius eſt ſi viuo adhuc patre deceſſerit, Æmil. *de except. in part.3.except.2.n.38.*

31 Videamus de poſthumo an præteritus rumpat teſtamentum? In qua quæſtione facio duo capita, vnum, de maturo & vitali: alterum, de immaturo & abortiuo, qualis eſt qui ante iuſtum pariendi tempus naſcitur. De maturo facio caſus aliquot. Primus erit, ſi mortuus naſcatur, nam tunc non rumpit, Peregr. *de fideicom. art.43. num.33.* nec obſtat quod dicimus, eum qui eſt in vtero haberi pro nato quando agitur de eius commodo. Nam tale dictum obtinet quando viuus poſtea naſcitur, ita vt ad ſui commodum à tempore conceptionis retrò videatur natus. Cæterùm vt præſumatur natus viuus, non eſt neceſſaria vocis aut vagitus emiſſio ſed alia ſigna poſſunt ſufficere, Peregr. *d. art.43.num.44.* Signa vitæ adfert Menochius *de arbitr.iudic lib 2 cap 4[illegible] num 5.* Primum, ſi partus emiſerit vocem: ſecundum, quando exiit ex vtero matris cum illa pellicula quæ vocatur nutrimentum ſeu lectus pueri, & partus ſic editus ſe extendit & facit motum. Sed hoc dicit eſſe incertum, & remittendum Iudicis arbitrio, qui de re iudicabit ex qualitate motus, & iuxta obſtetricum & aliarum mulierum quæ aderant, teſtimonium. Tertium, quando partus eſt calidus & habet colorem. Sed hoc tertium eſſe omnino incertum affirmat non ſine ratione. Quartum qu[illegible] partus bap[illegible]zatus fuit, ſed hoc admitti[illegible] tantum ſi baptizatus ſit a Sac[illegible]dote. Quia præſumitur Sac[illegible] adhibuiſſe, vt cognoſ[illegible]ret an viu[illegible] ſolet [illegible]b obſtetrice in ſubſidium, v[illegible] periculo imminen[illegible], non [illegible]rit hoc ſuffic[illegible]s ſignum, niſi mulieres, quæ aderant, referant de eius vita, vt concedit Menochius. Qu[illegible] partus traditus eſt ſ[illegible]pulturæ, quia non baptizari non ſolent ſepeliri. Sed hoc ſignum non admitteretur apud nos, qui et [illegible] mortuos natos tradimus [illegible] pulturæ, [illegible] Bonnor qui in verbo Poſthume *in part.* [illegible] dici [illegible] poſthumum natum viuum non ſuffic[illegible] probare quemlibet motum & quamlibet palp[illegible], ſed nec ille eſſe probare vel [illegible] membrorum aut oculos apert[illegible] clauſo, aut flatus emiſſion[illegible] aut [illegible] puls[illegible] aut diaſto[illegible], aut emiſiſſe v[illegible] quæ [illegible] eſt, *l.3. Cod. de poſthum.* [illegible] ſed [illegible] aptè dicit.

Secundus caſus erit, quando partus non [illegible] ſeminatus viuus, puta, quia [illegible] ob [illegible] tem non poſſet partum omnino [illegible], vagiens non totus emiſſus ſed capite tenus mortuus eſt intra preſſuram maternam, & tandem ſic mortuus extractus integer. Quo caſu non rumpere teſtamentum, & eſſe incapacem ſucceſſionis, dicunt Peregr. *d. art.43 num.31.* Menoch. *d.cap.491.num.19.* Ranch. *deciſ. part.2.concl.174.*

Tertius caſus, ſi viuus quidem & vitalis natus ſit, ſed imperfectus & mutilus, vt qui carebat brachiis & cruribus. Certè ſi iſte vixerit rumpet, licèt careret media parte corporis, à podice ſcilicet infrà, vt dicit Menoch. *d.cap.491 num.21.*

Quartus, ſi imperfectus natus ſit vt præcedens, ita tamen vt membrum quod ei deeſt abſciſſum ſit, quod impediret quominus naſceretur & ſtatim natus mortuus ſit. Hunc non rumpere tenet Peregr. *d.art.43.num.32.* Ego contra dicerem rumpere, quia viuus & vitalis natus eſt, vitalis (inquam) habitu ſi non actu.

Quintus, ſi perfectus, viuus & vitalis natus ſit, ſed ſtatim in manibus obſtetricis mortuus. Hunc præteritum rumpere teſtamentum textus eſt *in l. quod certum, C. de poſth. hæred. inſtituen.* Peregr. *d. art.43.num 27.* & dico ſufficere quòd momento temporis vixerit, quidquid dicat Menoch. *d.c.491.* vt *in d.l. quod certum*, docent verba iſta, *licèt illico poſtquam in terram cecidit, vel in manibus obſtetricis deceſſit.* Quæ interpretatur Cuiacius *obſeru. lib.11. cap.30* Difficultas eſt cognoſcere partus viuus an mortuus prodierit: ad quod non eſt neceſſaria vocis aut vagitus emiſſio, *l. quod certum, Cod. de poſthu. hæred.* [illegible] ſed & ex aliis indiciis cognoſci poſſe dicit Peregr. *art 43. num.34.*

Sextus eſt de eo qui ex vtero matris ſit extractus viuus & pleni temporis, cæſo dicitur. Hunc rumpere teſtamentum textus eſt *in l. quod dicitur, de liber. & poſthu.* & ab omnibus approbari dicit Menoch. *d. cap.491.num.4.*

Septimus de partu qui habet formam monſtri, cuius præteritione non rumpi teſtamentum textus eſt *in d.l. quod certum* Idem dicit Menoch. *d.cap.491.n.25.* & Graſſ. *§. teſtamentum, q.36. num.20.* quia non ſunt liberi qui contra formam humani generis procreantur, *lib.14 de ſtatu hominum.* Certe ſi ageretur de lege Papia caducaria, quæ imponebat pœnam orbis patribus, inter liberos referretur *l.135. de verb ſign.* Mutilum ſeu eum cui ampliata ſunt membra vt ſedigitum ſeparamus a monſtruoſo, *d.l.14 & l 12 de liber. & poſt.* Signa monſtri in partu hæc refert Menoch. *d c 491. num 29* Primum, quando partus habet bruti formam. Secundum, quando habet quidem formam hominis, ſed in corpore eius ſunt multa quæ homini non conueniunt, vt aliàs dicit editum fuiſſe puerum cuius hæc erat forma, hominis corpus, naſus cameli, aures canis, manus & pedes anſeris, ſub axillis duo ſuiæ capita quæ in pectus prominebant, in ambobus brachiis duo canis capita, item in genibus duo alia, quod mõſtrum vixit horas tres. Tertium, quando partus habet duo capita licet humana, vel quando habet oculos retrò in tergo. Quintum ſignum a quibuſdam referri dicit, quando habet tres manus vel tres pedes. Sed hoc ſignum ipſum non probat quia hi ſunt participes rationis, & longo tempore viuere poſſunt. Idem dicit de eis qui conſiſtunt [illegible] ſtaturæ breuitate vel proceritate, hos [illegible] non eſſe habendos pro monſtris quoad diſputa[illegible] noſtram, & cõſequenter à par[illegible] ſuis inſtitu[illegible]ndos, alioquin præterito[illegible] rumpere teſtamentũ, licet quoad reliqua poſſint [illegible]ferri inter monſtra. Plu[illegible] partus monſtroſi quoad effectum non ſuccedendi adfert Autumn. *ad l.* [illegible]

Secundum caput [illegible] de partu immaturo. Partus 32 immaturus eſt, qui ante [illegible] mum menſem inchoatum naſcitur. Contrà qui [illegible] mense [illegible] maturus eſt, *l. ſeptimo, de ſtatu hom.* [illegible] qui octauo menſe,

phyſici

phyſici & medici dicunt eſſe immaturum & non vitalem. Et ideo eum qui ſexto vel octauo menſe naſcitur non rumpere teſtamentum præteritione dicit Iul. Clarus §. *teſtamentum, qu.45*. Graſſ. §. *teſtamentum, quæſt.36.num.17.18 19.* Matth. de Afflictis *deciſ.236* Idem dicit Peregr. *de fideicom d art.43.num.30.* de partu qui naſcitur octauo menſe licèt vltimo die menſis naſcatur, & de Afflictis *d deciſ.236* licèt natus ſit etiam duobus diebus de nouo menſe. Habemus Capriolum *tract de ſucceſſ ab inteſt. libr.7.num.91.* vbi dicit partum editum ante ſeptimum menſem numquam eſſe vitalem & ideo nun rumpere teſtamentum: editum ſeptimo menſe eſſe vitalem licèt editus ſit in principio ſeptimi menſis reiecta eorum ſententia, qui tenent neceſſe eſſe vt edatur ſeptimo menſe exacto: editum octauo menſe non eſſe vitalem. Similiter editum octano menſe eſſe imperfectum, & contrà editum etiam ad initia ſeptimi eſſe perfectum, maturum & vitalem aſſerit Cuiacius *Recept. Sentent. Pauli libr.4 tit.9.* Quod probat *ex l.3.§.vlt. ff. de ſuis & legit. hæred* vbi dicitur eum qui centeſimo octuageſimo ſecundo die naſcitur, iuſto tempore videri natum. Licèt autem aliquando fieri poſſit vt illi dies non impleant ſex menſes, verbi gratia à Kalendis Martiis vſque ante diem pridie Kal. Auguſti dinumeratione facta: tamen in hoc propoſito ita ineunda eſt computatio, vt ſingulis menſibus triginta duntaxat dies tribuantur, *vt in l. vltim. C. de iur. delib. l. vbi lex, de reg iur.* Qua ratione dies 182. ſeptimum menſem ſemper attingunt. In hac quæſtione Peregr. *art 43. numero 39* menſes accipit pro lunaribus, quos dicit eſſe alternatim 30. & 29. dierum. Superioribus conuenit ſpecies de qua Expilly *lib.1.cap.8.* in qua cùm mulier peperiſſet exactis ad amuſſim ſex menſibus poſt matrimonium conſummatum, marito negante partum eſſe ſuum, & conſtaret in proceſſu eam fuiſſe tribus menſibus ante matrimonium ab alio depudicatam, huic alij partus arreſto fuit adiudicatus.

14 Quidam tenent ſufficere quòd partus edatur viuus, nec eſſe neceſſe vt ſit vitalis & maturus vt præteritus rumpat teſtamentum, ex quibus eſt Boër. *deciſ.220.* & ſic iudicatum fuiſſe Pariſiis etiam de partu nato menſe quinto, dicunt Charondas *Reſponſ. libr.7. capit.78. 96.* & Choppinus *tractat. de priuil. ruſtic. libr.3. part.3. cap.8 num 5.* & Meynard. *lib.5.cap.77.* Eandem ſententiam ſequuntur Angelus Mattheacius *tract. de legat. lib.3.cap.15* Bartholus *in l. quod dicitur, de liberis & poſthumis* Decius *conſ.623.* & *ibidem* Molinæus. Sed vt poſteriores cogitationes meliores ſunt: poſtea etiam Pariſiis iudicatum fuiſſe teſtamentum non rumpi dicit Choppin. *de morib. Pariſ. lib 3.tit.1.n.3 in fin.* & Meyn. *d cap.77.* vbi addit Toloſæ iudicari ſecundùm hoc vltimum arreſtum, nempe teſtamentum non rumpi natiuitate partus immaturi licèt viuus naſcatur, quia is partus eſt vere abortiuus. At vxoris abortus non rumpit teſtamentum viri, *l 2. C. de poſth hæred. inſt.* quam eſſe receptiorem etiam in partu qui octano menſe naſcitur, dicit Maſc. *concl.1089 num 3 & concl.1151* & Peregr. *d art.43. num.30* Item quidam tenent conditionem, *ſi pepererit*. impleri licèt immaturum pepererit, qui ſtatim mortuus ſit: ſed verior eſt contraria opinio; neque enim hoc dici poteſt partus, Tiraq. *ad l. ſi vnquam de reuoc. donat in verbo, ſuſceperit liberos, n 109.* Similiter prædictos partus immaturos non facere deficere conditionem, *ſi ſine liberis*, dicit Peregr. *d. art 43.n.14.*

15 An partus qui viuus natus eſt & ſtatim mortuus, ſit maturus nec ne, quidam volunt ſtari iudicio obſtetricum & aliorum peritorum. Alij tenent hoc iudicium non ſufficere ad probandum partum eſſe natum immaturo tempore, ſed opus eſſe aliis coniecturis. Priorem opinionem eſſe receptiorem dicit Maſcard. *d.concl.1089 n.1.* vbi addit, matri non credi aſſerenti filium eſſe natum in ſexto vel octauo menſe niſi eſſet in ea re perita, & vrgentem præſumptionem partus immaturi eſſe quando mulier in pariendo patitur multos dolores, quos vocat accidentia. Qui dicit partum abortiuum, id probare debebit, Maſc. *d.concl.1151.* vbi tradit etiam quæ ſint huius rei probationes legitimæ.

16 Partui ad ortum certi à natura conſtituti ſunt termini, vltra quos & citra quos vitalis non editur. Vitalem partum dicimus non ſimpliciter viuum, ſed qui etiam viuere poteſt. Primus, pariendi terminus eſt initium ſeptimi menſis: vltimus, finis decimi. Nam ſi conſulantur medici, reſpondebunt neque citra ſeptimum, neque vltra decimum menſem partum qui ſit vitalis, vel legitimus edi poſſe. Dixi capite præcedenti de primo termino, de vltimo Pap. *lib.15 tit.1.arr.12.* tradit partum natum poſt decimum menſem à morte vel abſentia mariti, repelli ab eius hæreditate. Contrà Charond. *Reſp lib.5. cap.40. aut 41.* natum vndecimo menſe admiſſum fuiſſe arreſto ad ſucceſſionem. Conciliandi ratio erit, vt natus partus poſt decem menſes, putà, poſt duos dies à decem menſibus, admittatur: natus verò poſt multos dies, non admittatur. Sic diſtinguunt Ranch. *deciſ. part.2. concluſ.206.* & Cuiac. *Nouell.39. & recept. Sent. Pauli li.4.tit 9.* Item Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſtato lib.7 c.120.* quod dicitur partum protrahi poſſe vſque ad vndecimum menſem, interpretatur de duobus vel tribus diebus poſt decimũ menſem. Contrà Pap. *lib.15.tit.1.arr.12.* in notis ſcribit non eſſe legitimum ſi naſcatur poſt decimũ menſem intra tres dies vel breuius tempus. Similiter Peregr. *de fideicom. artic 43.n.33.* tradit mulierem partum geſtare non poſſe vltra decem menſes & duos dies & diem mortis ſiue abſentiæ mariti computari, & hanc eſſe gloſſæ ſententiam communiter receptam *in Nouell de reſtit. & ea quæ parit, &c. in § vltim.* Tertia eſt opinio Angeli Mattheacij qui *tractat. de legat. lib.3. cap.17.* admittit partum vt legitimum, dummodo natus non ſit vltra vndecimum menſem, & dicit *Nouell. de reſt. &c.* loqui de muliere quæ pepererat perfecto vndecimo menſe. Sed malè Mattheacius, quamquam video Maynardum *lib.4 cap.3 & 4.* dicere partum natum decimoquarto menſe poſt maritum mortuũ pronunciatum fuiſſe legitimum. Denique receptior ſententia eſt, vt natus in principio menſis vndecimi ſit legitimus: & contrà natus ſub finem menſis illius, non ſit legitimus, vt dicit Myſing. *obſ. cent 6.cap.40.* Arreſto tamen Burdegal. natus poſt mortem patris intra menſem vndecimum admiſſus fuit ad eius ſucceſſionem, quod moriens declaraſſet vxorem ſuam eſſe prægnantem, & poſthumum hæredem inſtituiſſet, vt dicit Autumn. *ad l.3. ff. de ſuis & legit.* De hac difficili quæſtione conſului aliàs peritiſſimos medicos, qui affirmarunt mihi, poſſe contingere vt mulier etiam vltra vndecimum menſem edat partum, & id euenire propter variam ſeminis genitalis naturam, pro varia ratione ætatis, victus, educationis, temperamenti tam viri quàm mulieris, & pro varietate figuræ vteri. Debent igitur Iudices non temere de tanta re iudicare, in qua agitur de honore mulieris, & de ſucceſſione hæreditatis, ſed accuratè de fama, moribus & vita ipſius mulieris inquirere. Cæterùm quia menſes alij ſunt ciuiles, alij naturales, & ex naturalibus alij ſolares, alij lunares: qui omnes ſunt multùm inter ſe diſpares, menſem in hac quæſtione accipiendum eſſe pro triginta diebus docui *ad legem Gallus* ex authoritate Hippocratis *& ſuprà c.13.* Ideo cauebis a Menochio *de arbitr. iud. lib.2.cap.50.n 19* & à Peregri. *d.art.43. num.30.* qui dicunt menſes in hac

quæſtione eſſe lunares. Et Peregr. addit lunares alternatim eſſe dierum triginta & viginti nouem. Meliùs Miſſing. *obſeru. cent.6.c* 40. vbi tenet omnes eſſe triginta dierum in hac quæſtione.

17 Dixi partum eſſe legitimum qui naſcitur initio decimi menſis poſt mortem viri non minùs quàm qui nono menſe. Sed finge mulierem nupſiſſe alij ſtatim poſt mortem primi mariti & peperiſſe in fine noni menſis, quæritur an primi mariti erit vel potiùs ſecundi? Quidam dicunt teſtimonio matris ſtandum eſſe, quorum opinionem communiter receptam tradit Graſſ. § *ſucceſſ. ab inteſtato, quæſt.* 2. Alios tradit ſic diſtinguere, aut apparent ſigna conceptionis aut non apparent: primo caſu ſigna ſequi, ſecundo ſtare conſuetudini mulieris in quanto tempore conſueuerit parere, & his omnibus deficientibus quod frequentius accidit eos accipere. Eamdem diſtinctionem eſſe communiter receptam addit Graſſus. Item addit præſumi in dubio eſſe filium ſecundi mariti. Similitudinem filij facere aliquam præſumptionem dicit Maſcard. *de prob. concl.* 788 *num.* 24. Sic ſi eſſet ſimilis ſecundo marito, illius eſſe præſumetur. Adiicit Maſcardus fallentiam hanc, niſi tempore quo viuebat primus maritus, mulier cognoſcebat ſecundum, ita vt veriſimile eſſet quòd ſecundi recordaretur. In dubio ſequendum quod ſit fauorabilius ipſi filio nempe vt præſumatur eſſe illius mariti qui ditior erit, ait Maſcardus. Sed meliùs, Graſſus *vbi ſuprà* qui in hoc dubio partum ſecundo marito adiudicat. Quid ſi ſtatim mortuo marito nupſerit & deinde pepererit ante octauum menſem? hoc caſu ſi ſexto menſe præſumi primi mariti, ſi ſeptimo ſecundi licet ſtatim poſt ſeptimum cæptum natus fuiſſet tenet Bouuot *in verbo*, enfant, *in part.* 2. Certè ſi mulier poſt duos menſes à morte mariti nubat alij & pariat ſeptimo menſe ab illis nuptiis, iudicabitur filius potiùs primi, vt nono menſe editus dicatur, quàm ſecundi, vt dicit Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. tit.* 7. *num.* 116. vbi ſubiicit hoc locum habere quando prior vir repentina morte occubuiſſet ſecus ſi longo morbo. Item ſi vxor ſtatim poſt mortem viri eſſet effecta concubina alterius & in nono menſe peperiſſet: fauore legitimitatis legitimus, & à marito genitus iudicabitur, vt dicit Capriolus.

18 Certum eſt tam de iure quàm ex communi Doctorum opinione, ſi pater præterierit filium quem habet in poteſtate, teſtamentum eſſe ipſo iure nullum. Sed quid ſi eum præterierit cum expreſſione & inſertione cauſæ ex qua poterat exhæredari? Etiam hoc caſu eſſe nullum communem opinionem dicunt Gomez. *variar. reſol. tom.* 1. *cap* 11. *num.* 3. Vaſq. *de ſucceſſ lib.* 3 §. 30. *num.* 175. Iul. Clarus § *teſtamentum, quæſt.* 42. In filio verò emancipato ſic diſtinguitur communiter, vt ſi præteritus ſit ſine inſertione cauſæ, teſtamentum ſit nullum: ſin cum inſertione, non competat niſi bonorum poſſeſſio contra tabulas vt dicunt Gomez. & Iul. Clarus *vbi ſuprà* & Graſſ. §. *bonorum poſſeſſio. qu.* 5. & § *teſtamentum*, *qu* 76 *num.* 3. Superiora ſunt de patre pagano. Nam pater miles ſi præterierit filium ſuum ſine cauſa, teſtamentum quidem eſſe nullum concedunt Doctores, vt dicit Iul. Clar. *d. q* 41. At ſi cum cauſa, eam præteritionem haberi pro exhæredatione dicit Clarus.

19 Præteritionem cum cauſa Gomezius *vbi ſuprà* tradit bifariam fieri: vno modo, vt ſi teſtator dixerit, *filium meum Petrum non inſtituo, nec mentionem de eo facit quia me verberauit*: Altero, *declaro filium meum Petrum me verberaſſe* Couarruuias verò *ad cap. Raynutius, in p.* diſtinguit aliter & dicit, hoc genus præteritionis, *Filium meum non inſtituo, quia me verberauit*, aut, *Filium meum prætereo, quia*, &c. Sufficere vt filius dicatur exhæredatus, & communem opinionem de nullitate teſtamenti procedere tantùm quando pater adiecta cauſa filium præterierit per verba minimè exhæredationem ſignificantia, vtputà, *Petro filio meo lego quinquaginta, quia me verberauit.* Hanc diſtinctionem Couarruuiæ refert etiam & ſequitur, immò & ex communi Doctorum ſententia dicit eſſe Vaſq. *d.* § 20. *num.* 192. Item filio ita præterito, *prætereo filium, quia me verberauit*, ſi cauſa probetur, valere teſtamentum nec reſcindi poſſe, verius eſſe dicit Fachineus *controuerſ. lib.* 6. *cap.* 77. quaſi ſit potiùs vera exhæredatio quam præteritio. Cui libenter ſubſcribo. Item Gomezius qui ſequitur communem concedit ſi cauſa huic præteritioni inſerta probetur eſſe vera, tunc habere vim exhæredationis, & præteritum repelli. Idem dicit de Prætis *lib* 3. *interpr.* 1. *dub* 6. *ſol.* 2. *num.* 2. Et quamquam Graſſ. § *teſtamentum*, *qu.* 49. *num.* 2. dicat opinionem veriorem & receptiorem eſſe vt teſtamentum ſit nullum, licèt inſerta cauſa probetur vera, opinio iſta exſibilanda eſt, neque debet admitti, niſi in illa præteritione quæ vere præteritio eſt.

Videamus nunc de præteritione in teſtamento matris. Certè ſiue pater ſiue mater filium præterierit ſine inſertione cauſæ, teſtamentum eſſe nullum communis Doctorum opinio eſt, Iul. Clar. §. *teſtamentum*, *quæſt* 47. Graſſ. § *bonorum poſſeſſio, quæſt.* 26 & §. *teſtamentum*, *qu.* 36 Guido Papæ *quæſt* 426 596. Petr. Gregorius *lib* 44. *cap.* 2. *n* 5. Papon *lib.* 20. *tit.* 1 *n* 9 Decius *conſ.* 488. & *ibidem* Molinæus & Gomezius *var. reſol. tom* 1. *cap* 11. *n* 11 & 35. quod extendit vt procedat, licèt hæres probet filium admiſiſſe vnam ex quatuordecim cauſis, & ſiue parens ſciuerit, ſiue ignorauerit eam admiſſam, item licèt non habuerit tempus exhæredandi. Sin præteritio facta ſit cum inſertione cauſæ à matre, hanc præteritionem haberi pro exhæredatione omnes ſuperiores tenent. Sed quidquid iſti dicant, verius eſt, præteritionem cum expreſſione cauſæ, quæ ſonat exhæredationem, haberi pro vera exhæredatione non minùs in patris, vt *ſuprà* dixi, quàm matris teſtamento. Præteritione verò facta ſine vlla inſertione cauſæ dicemus teſtamentum patris eſſe nullum, ſi filius præteritus eſſet in patris poteſtate, illud verò matris poſſe querela tantùm inofficioſi reſcindi: præteritionem denique in teſtamento matris haberi indiſtinctè pro exhæredatione, vt dicitur *in* §. *vlt. inſt. de exhæred. liberor.* Quod ius malè interpretes dicunt correctum eſſe iure Nouellarum. Fateor certè quòd in iudicando vix recederetur ab illa communi opinione qua teſtamentum matris dicitur eſſe nullum præteritione ſine cauſæ inſertione, ſic Cuiac. *lib.* 5. *reſp. Pap. in l.* 17. *de inoff. rupt.* dicit filium præteritum à matre habere neceſſe agere querela inofficioſi ſi omiſſa fuerit cauſa præteritionis vel ſi quæ expreſſa eſt probata non fuerit vel non ſit ex legitimis. Sed cur ſilentium & præteritio in teſtamento matris habetur de iure pro exhæredatione, non in illo patris quia exhæredationi cauſa aliqua ſemper ineſt, & quia cum maior & conſtantior ſit pietas patris quàm matris, non creditur pater temere iratus fuiſſe aduerſus filium niſi nominatim eum exhæredauerit id eſt iram ſuam manifeſtauerit; & contrà facilius creditur mater irata fuiſſe erga filium quem præteriit. Quod dixi præteritionem in teſtamento matris haberi pro exhæredatione de iure, & huic præterito competere querelam tantùm inofficioſi, procedit ſi præteritio facta ſit ſcienter, nam ſi ignoranter, vt quia ignorabat cùm faciebat teſtamentum ſe prægnantem, vel quòd falſo rumore filium ſuum putaret eſſe mortuum, tunc diſtinguimus: an alterum filium, an extraneum inſtituerit vt diſtinguit Cuiac. *in poſthumus ad l* 18 *de collat.* ſi alterum filium, præteritus non habetur pro exhæredato, 20

præterito non datur querela inofficioſi, ſed ſimpliciter admittitur ex tacita teſtatoris voluntate ad hæreditatis portionem virilem, hoc colore quòd ſi mater exiſtimaſſet eum eſſe ſuperſtitem, inſtituiſſet etiã illum, *l. 3. Cod. de inoffic. teſtam.* Si extraneum, filio ignoranter præterito datur querela inofficioſi, *d. l. 3. l. ſi inſtituta. §. vlt. ff. eod.* Vel ſi præteritus maluerit, ei accommodatur illud aliud remedium ex tacita matris voluntate, *l. cùm mater, eod.* Inter hæc duo remedia ſunt hæ differentiæ, quòd illud querelæ non datur niſi intra quinquennium, aliud perpetuum eſt: illo querelæ reſcinduntur omnia in teſtamento relicta, alio conſeruantur legata, *d. l. cùm mater*, niſi quòd iure nouo Iuſtinianus idem ſtatuit in querela, *Authent. ex cauſa.* Neque enim querela iſta inofficioſi reſcinduntur hodie legata, vt exponam ſuo loco. Denique ſi mater antequam eſſet prægnans fecerit teſtamentum, in quo inſtituit aliquos filios hæredes, & poſtea concepit poſthumum in cuius puerperio deceſſit, talem poſthumum cenſeri in portione ſua virili tacitè inſtitutum veram & communem omnium opinionem eſſe dicit Gomez. *Variar. reſol. tom. 1. cap. 5. num. 24.* vbi addit eum poſthumum admittendum ad virilem portionem pro numero aliorum filiorum, ſiue illi alij filij ſint æqualiter ſiue inæqualiter inſtituti. Idem dicit Vaſq. *De ſucceſſ. reſol. lib. 2. ad l. ſi mater, num. 17.* quod confirmat, licèt eſſet teſtamentum minùs ſolemne factum inter liberos. Limitat Vaſquius vt non procedat ſi ſoli extranei eſſent inſtituti, vel extranei cum filiis quaſi tunc præterito detur tantùm querela. Eandem tantùm querelam dari dicit Gomez. ſi mater fecerit teſtamentum cùm erat prægnans, & ſciret ſe grauidam.

21 Quæ de præteritione in matris teſtamento diximus, eadem obtinent in teſtamento militis; nam ſi miles inſtituerit extraneum filio ſuo præterito diſtinguimus. An ſciret vel ignoraret ſe eum filiũ habere; ſi ſciret præteritio habetur pro exhæredatione atque ita præterito non competit niſi querela inofficioſi teſtamenti, ſin ignoraret præteritione eâ corruit teſtamentum quaſi ipſo iure nullum, *l. ſicut. de teſtam. milit.* Quod dixi filij præteritione teſtamentum eſſe ipſo iure nullum, extenditur vt ſit nullum etiam antequam impugnetur à filio præterito, Iul. Clarus *§ teſtamentum. quæſt. 43* Graſſ. *§. teſtamentum, quæſt. 48. num. 2* Vaſq. *Controuerſ. lib. 3. cap. 99.* Item extenditur vt procedat, licèt inſtituti ſint hæredes ab inteſtato, *d. quæſt. 48. num. 3.*. Vtilitas deciſionis eſt, quæ filius ex inſtitutis cui minus quàm cæteris relictum eſt, etiam ipſo filio præterito tacente poterit dicere teſtamentum nullum, vt dicunt Clarus & Graſſus. Similiter licèt filius præteritus approbauerit teſtamentum in quo præteritus eſt, vel conſenſerit præteritioni, ſiue ante, ſiue poſt, ſiue in ipſo actu teſtamenti, hoc non præiudicat quominus filius ille inſtitutus in minore portione poſſit agere contra teſtamentum ex illa præteritione, ſed illa approbatio præiudicabit ſoli approbanti, Iul. Clarus *d. quæſt. 43.* Ranchin. *deciſ. part. 2. concl. 168.* Alexand. *lib. 3. conſ. 76. num. 19.* & Molin. *ibid.* Graſſ. *d. quæſt. 48 num. 9* Meyrer *de teſtam. ſucceſſ. lib. 1. tit. 16.* & Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt. 416.* Rationem eſſe addit Meyrer, quia ius dicendi teſtamentum nullum fuit acquiſitum ſtatim à morte teſtatoris huic in minore portione inſtituto. Cæteris remotioribus cognatis teſtatoris quos filius præteritus viciſſet in ſucceſſione inteſtati præiudicat, ideo ſi teſtator nullos haberet liberos præter vnum filiũ quem prætererit extraneo inſtituto; ſi præteritus approbauerit teſtamentum, alij qui erant ſucceſſuri eo remoto non poterunt dicere teſtamentum eſſe nullum ea præteritione nec vllum tale ius agendi eis adquiſitum fuiſſe dicit poteſt Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, in eodem teſtamento 1. num. 113.* Sed Cujac. contrarium ſentit *ad l. 17. de iniuſt. rupt.* Vbi tenet etſi filius præteritus approbauerit teſtamentum, beneficium Edicti ſucceſſorij dari remotioribus cognatis ſi extraneus fuerit inſtitutus, & dictam *l. 17.* ponere ſpeciem in alio filio inſtituto ad differentiam extranei, & æquitatem quâ dicitur ibi voluntatem ſuſtineri cùm alius filius teſtatoris inſtitutus eſt non obtinere quando extraneus eſt inſtitutus.

22 Quod dixi conſenſum ſiue approbationem nocere approbanti extenditur vt procedat, ſiue extranei, ſiue venientes ab inteſtato inſtituti fuerint, Clarus *d. q. 43.* & Graſſus *d. quæſt. 48.* & Ant. Faber. *Coniect. lib. 1. cap. 19.* Quod extenditur vt procedat, ſiue approbatio fiat expreſsè, vt quia promittit ſe nunquam acturum contra illud teſtamentum, ſiue tacitè, vt quando abſtinuit ab hæreditate patris qui eum præteriuit, Graſſus *d. q. 48. num. 8. & §. bonorum poſſeſſio, quæſt. 5. num. 5.* Vaſq. *Controuerſ. lib. 3. cap. 99. & 100.* Item tacitè renunciaſſe & præiudicaſſe ſibi videtur per lapſum triginta annorum, Graſſ. *d. quæſt. 48. num. 8.*

Certè ipſi præterito non nocebit approbatio, ſi ignoranter facta ſit, & poſt eam intellexerit teſtamentum eſſe nullum, Meyret *d. tit. 16.* & Decius *conſ. 170.*

Sed an approbatio ſcienter facta nocebit eius liberis? Graſſ. *d. quæſt. 48. num. 10.* diſtinguit, vt ſi præteritus filius qui approbauit decedat viuo teſtatore, non noceat eis: ſin poſt mortem, noceat.

23 Dicamus de filio qui conſenſit viuo patre præteritioni de ſe factæ. Talem conſenſum ei præiudicare tenet Graſſus *§ teſtamentum, quæſt. 48.* at Vaſq. *De ſucceſſ. in tit. de teſtat. parent. §. 10. num. 530.* fatetur eſſe quidem ex communi opinione, ſed ipſe tenet ei non nocere. Gomezius verò *Var. reſol. tom. 1. cap. 11. num. 14.* hanc negatiuam opinionem Vaſquij non admittit niſi quando conſenſit poſt teſtamentum. Sed, vt iam dixi, communis eſt nocere ſiue ante ſiue poſt teſtamentum conſentiat. Certè omnes tenent valere approbationem, & nocere ſi fiat in ipſo actu teſtandi: ſin autem vel poſt viuo adhuc patre teſtatore, diſſentiunt: & non valere cùm fit ante vel pòſt, veriorem opinionem eſſe dicit Aluarus Valaſcus *in praxi part. cap. 16. num. 38.* In exhæredatione Vaſq. concedit conſenſum nocere exhæredato, dummodo in eo conſenſu exhæredatus perſeuerauerit vſque ad mortem teſtatoris, non ſi eum conſenſum reuocauerit ante eam mortem, vt dicit *in d. § 10. num. 532* & hanc reuocationem notificauerit patri, vt addit *de ſucceſſ. reſol. lib. 1. §. 8. num. 29.* Similiter Meyrer *de teſtam. ſucceſſ. lib. 1. tit. 17.* dicit filium conſentientem expreſsè vel tacitè in patris teſtamento exhæredationi de ſe factæ, excludi à querela: poſſe tamen petere ſupplementum legitimæ. Quid nos dicemus in hac Doctorum varietate? Certè argumento eorum quæ doctè diſſerit Cujac. *ad l. ius publicum, ff. de pact.* diſtinguimus, vt conſenſus à filio præſtitus ante mortem patris, ſiue in ipſo actu teſtandi, ſiue anteà, ſiue poſt, ſit ipſo iure nullus quaſi præſtitus contra ius publicum quò ſucceſſiones teſtamentariæ & legitimæ deferuntur. Contra ſi præſtitus fuerit poſt mortem patris, & cum iam actio aduerſus teſtamentum eſſet delata ipſi filio, tunc præiudicet ipſi filio quaſi tunc ſit renunciatum iuri priuato & iam adquiſito: *l. ſi quando. §. 1 Cod. de inoff. teſt.* idem dicendum eſt de filio præterito: *l. filio 17. de iniuſt. rupt.* quod tamen ita demum obtinet, ſi teſtamentum munitum ſit præſentia ſeptem teſtium, vt *ibidem* dicit Cujacius. Tunc enim hæres in eo ſcriptus ex

æquo & bono obtinebit iure prætorio hæreditatem, licèt alioquin ſummo iure teſtamentum nullum ſit præteritione filij. Quòd ſi teſtes deeſſent, tunc licet nulli ſupereſſent ipſi teſtatori liberi, quorum præteritione teſtamentum poſſit dici infirmum, nullo iure teſtamentum ſuſtineri poſſe etiam legitimis hæredibus conſentientibus, vt dicit Cujac. *ad d. l. filio.* Nam Prætor nunquam dat bonorum poſſeſſionem ex teſtamento niſi ſit ſignatum a ſeptem teſtibus, *l. cùm tabula, de bon. poſſ. ſec. tab.* cum his coniunge quæ dico *infrà tit. 9. cap. vlt.* Cæterùm quod dixi filij præteriti approbatione confirmari teſtamentum, fallit ſi aliud eſſet patris prius teſtamentum in quo ipſe filius eſſet ritè exhæredatus: nam tunc ſi in poſteriori eſſet inſtitutus extraneus, vt filius præteritus non poſſet impugnare illud prius, ita nec iſte inſtitutus poterit, quia approbatio effectum non habet niſi aduerſus eos quibus ipſe filius præteritus potentior eſſet, & quos in obtinendis bonis paternis viciſſet. Certe ſi in poſteriori eſſent inſtituti qui remoto filio erant proximiores teſtatori, tunc prius perfectum rumpitur, poſteriori imperfecto, *l. 2. de iniuſt. rupt.* Item quod dixi approbatione filij præteriti conualeſcere teſtamentum licèt extraneus in eo inſtitutus obtinet in approbatione expreſſa quaſi filius cenſeatur ceſſiſſe ius ſuum hunc inſtituto. Sic merè tacitam approbationem non ſufficere vt ſi filius præteritus taceret tantùm, ſed neceſſe eſſe vt palam profiteatur ſe abſtinere hæreditate patris dicit Cujac. *ad d. l. filio 17. de iniuſt. rupt.* Exprimitur approbatio vel ratihabitio re vel verbis. *l. 5. ratam rem hab.* Similiter quamvis ex irritis codicillis libertas ſeruis non debeatur ſi hæres ſimpliciter eos morari ſinat in libertate, debebitur ſi nominatim codicillos ratos habeat vel actu aliquo, *l. cum quaſi § vlt. de fid. lib.* Item ſi ex duobus filiis teſtator vnum inſtituerit cum extraneo & alterum præterierit, inſtitutum filium non admitti niſi ad partem ſuam & extraneum cum eo concurrere ſi præteritus tacuerit & ita deceſſerit, tenet Pract. Pap. *tit. 48 gl. 13. num. 19.* & extraneum non aliter excludi quàm ſi præteritus expreſsè dixiſſet teſtamentum nullum.

24 Dixi filium præteritum non poſſe approbare teſtamentum in præiudicium ſuorũ fratrum: cui ſententiæ quamvis ſubſcribat Tepatus *titulo de exhared. & præter. lib. cap. 13* addit tamen matrem præteritam poſſe approbare teſtamentum filij in præiudicium aliorum filiorum. Ratio differentiæ eſt, quia vnus filius præteritus committit etiam aliis filiis inſtitutis bonorum poſſeſſionem contra tabulas. Contrà mater præterita deficientibus defuncto liberis, ſola poteſt agere contra teſtamentum: fratres ipſius defuncti non poſſunt, licet præteriti ſint.

25 Dixi, approbatione filij præteriti conualeſcere teſtamentum in præiudicium ſuum. Adfero nunc alium modum quo abſolutè & in omnium præiudicium conualeſcit. Is eſt, ſi ſit poſthumus in eo præteritus, qui deinde deceſſerit viuo adhuc teſtatore, Iul. Clarus *§ teſtamentum, quæſt. 45* Graſſus *§ bonorum poſſeſſio, quæſt. 5. num. 6* quod procedit iure tantùm prætorio, adeò vt inſtituto ſit neceſſaria bonorum poſſeſſio ſecundùm tabulas, vt iidem dicunt, & de Prætis *lib. 3. interp. 1. dub. 6 fol. 4* & Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib. 1. § 6 num. 11* textus eſt *in l. poſthumus, de iniuſt. rupt.* idque etſi extraneus ſit in eo inſtitutus, de Prætis *vbi ſuprà*, Menoch. *conſ. 130 num. 15.* Gomezius *var. reſol. tom. 1 cap. 11. num. 4.* Certè ſi in præſentia Principis factum fuerit, vel Principi inſinuatum, valebit tam iure ciuili quam prætorio, Graſſ. *d. quæſt. 5* Quod dixi poſthumo præterito & moriente viuo adhuc teſtatore teſtamentum conualeſcere, procedit etiam in morte ciuili vt ſi poſthumus deportetur vel efficiatur frater minor Bened. *ad cap. Raynut.* in verbis *in eodem teſtamento 1. num. 226.* Denique quod dicitur teſtamentum ruptum præteritione poſthumi conualeſcere ſi poſthumus deinde moriatur viuo adhuc teſtatore verum eſt ſi teſtator viueret tunc ciuiliter & naturaliter; ſecus ſi naturaliter tantùm, Ludou. Rom. *ſing. 110* Filius verò natus cùm fieret teſtamentum, præteritione ſua ita id annullat vt non cõnualeſcat, licèt decedat viuo adhuc patre, Vaſq. *d. § 6. num. 19.* textus eſt *in l. filius, de liber. & poſth.* ſed hoc fallit, quando inſtitutus eſt qui remoto filio præterito habiturus erat hæreditatem ab inteſtato, *l. poſthumus, de iniuſt. rupt. l. ſi duobus, §. ſi prius, de bonor. poſſeſſ. contra tab.* Menoch. *dicto conſ. 130.* Gomez. *d. cap. 11. num. 4.* de Prætis *d. fol. 1.* Rationem differentiæ cur extraneo inſtituto non conualeſcat, licèt filius præteritus deceſſerit viuo teſtatore, & contrà conualeſcat ſi ſic deceſſerit poſthumus præteritus, reddit Cujacius *ad d. l. ſi filius.* Quod dixi, ſi filius præteritus deceſſerit viuo patre, & ſi qui ſucceſſurus erat ab inteſtato ſit in teſtamento inſtitutus teſtamentum conualeſcere ea morte, extenditur vt procedat, licèt eſſet aliud prius teſtamentum perfectum quod non eſſet nullum præteritione filij, vt docet Cujacius *ad d. l. ſi filius* & vt dicitur *in d. l. ſi duobus*, nec obſtat textus *in d. l. ſi filius*, nam ibi extraneus erat inſtitutus.

Expoſitus eſt caſus quo præteritus decedit viuo 26
teſtatore, quid ſi deceſſerit poſt eius mortem citra vllam approbationem? Non conualeſcere vllo iure, quamvis ſtatim poſt mortem deceſſerit, dicit Vaſq. *d. § 6 num. 26.* Idem ſiue poſthumus eſſet, ſiue filius iam natus, aſſerit Cujac. *ad d. l. ſi filius* At de Prætis *d. fol. 4. num. 4.* refert varias opiniones in hac quæſtione, quando videlicet præteritus deceſſit poſt mortuum teſtatorem, & cùm nullam mouiſſet querelam. Vnam eſſe dicit gloſſæ *in l. 2. Cod. de poſth.* Teſtamentum conualeſcere ex æquitate: aliam Bartoli *in d. l. 2.* qui ſequitur gloſſam ſi præteritus vixerit tanto tempore poſt mortem patris, vt potuerit teſtamentum impugnare, nec impugnauerit. Quod tempus definit vt ſit annus qui computetur à tempore quo bonorum poſſeſſionem contra tabulas petere poterat. Ipſe de Prætis ſequitur eorum opinionem qui tenent indiſtinctè conualeſcere, idque ſiue ſucceſſuri ab inteſtato, ſiue extraneus inſtitutus eſſet in eo teſtamento, & citat Guid. Papam *quæſt. 426.* quam opinionem veriorem & receptiorem eſſe aſſerit de Prætis; eandem opinionem ſequitur Pract. Pap. *tit. 48. gl. 13 num. 1. & 14.* ſed tu caue recedas ab illa ſuperiori Vaſquij & Cujacij, quæ obtinet licèt proximiores ab inteſtato eſſent in eo teſtamento inſtituti, vt dicit Bened. *in d. verbis in eodem teſtamento 1. num. 227.* non poſſum ad faciliorem intellectum ſuperiorum omittere quæ tradit Cujac. *ad l. 7 de liber. & poſth. hæred. inſtit.* Cuius hæc ſunt propria verba. Teſtamentum in quo filius eſt præteritus iure ciuili ab initio nullum eſt & ex recepta iuris regula licèt filius viuo patre deceſſerit non conualeſcit. *§ 1 inſtit. de exhared. liber.* Itaque eo teſtamento ſuperius non rumpitur imperfecto enim perfectum non rumpitur niſi in poſteriore quod ob præteritionem filij imperfectum eſt inſtitutus ſit is qui remoto filio omnimodo rem ab inteſtato habiturus eſt, *l. poſthumus § 1. de iniuſt. rupt. l. ſi duobus § ſi prius de bon. poſſ. contr. tab.* quo caſu rumpitur prius teſtamentum & ex poſteriore datur bonorum poſſeſſio cum re ſi filius viuo patre deceſſerit; ſed ſi viuat filius ſine re conſtituitur datâ bonorum poſſeſſione contra tabulas. Item & filio mortuo viuo patre ſi extraneus fuerit ſcriptus bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas erit ſine re quoniam

niam ab hærede ſcripto legitimi ab inteſtato hæreditatem euincere poſſunt hæc de filio: nunc de poſthumo videamus. Si poſthumi præteriti agnatione ruptum ſit teſtamentum, non reſtituitur mortuo poſthumo viuo patre. Idem ſeruatur iure prætorio; ſed ex conſtitutione Adriani & Antonini cuilibet hæredi ſcripto bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas dator cum re *d. l. poſthumus, de iniuſt. rupt.* Itaque ſi poſthumus ante patrem deceſſerit facilius ſuſtinetur teſtamentum: Et hæc eſt ſumma hac in re differentia inter natum & poſthumum. Quid tamen ſi poſt mortem patris filius aut poſthumus præteritus deceſſerit? Et tunc nihil prorſus diſtat filius à poſthumo, namque placet filij & poſthumi præteriti morte teſtamentum non reſtitui, *l. 2. Cod. de poſth. hered. inſtit.* itaque *in l. 7. de lib. & poſth.* dum dicitur viuo patre, difficilior caſus proponitur, nam ſi mortuo patre idem multo magis dicendum eſt.

27 Vt non eſt neceſſe auo inſtituere, vel exhæredare nepotem ex filio exhæredato ſi is filius ſuperuiuat teſtatori: ita nepotis præteriti agnatione ex filio exhæredato qui filius ſuperuixit teſtatori teſtamentum non rumpi rectè dicunt Marcus de Mantua *ſing. 561.* & Tepatus *tit. quib. mod. teſtam. infirm. cap. 6.* in iſta quæſtione an teſtator poſſit præterire nepotem ex filio exhæredato, negatiuam tenet Bart. *in l. pater filium. ff. de inoff. teſt.* affirmatiuam Gloſſa *in l. ſi quis poſthumus §. ſi filium. ff. de lib. & poſth.* Cui ſubſcribit Fach. *lib. 10. cap. 46* textus eſt *in l. 6. de iniuſt. rupt.*

28 Si hæres ab inteſtato dicat teſtamentum eſſe nullum, quòd tempore teſtamenti viuebat filius in eo præteritus, onus probandi quòd filius tunc viuebat incumbet huic actori, nec ſatis erit probare quòd anteà fuit viuus, Alexander *lib. 7. conſ. 27.*

29 Dixi quomodo teſtamentum rumpatur filij vel poſthumi præteritione. Quæritur nunc, an eo ſic rupto rumpantur etiam codicilli? Certè ſi teſtamentum ſit ab initio nullum, vt ſi filius qui erat natus tùm fiebat fuerit in eo præteritus, valebunt nihilominus codicilli, idque ſiue poſt ſiue ante teſtamentum facti fuerint, de Prætis *lib. 2. interp. 1. dub. 1. ſol. 10. num. 13.* Guido Papæ *quæſt. 323.* & *ibid* Ranchin. Sin teſtamentum fuerit ab initio validum, ſed poſtea rumpatur agnatione poſthumi præteriti, tunc etiam codicilli rumpentur, *l. 1. C. de codicill.* quod Decius *conſ. 456. in fine*, accipit de codicillis qui erant facti ante teſtamentum, quia dicit hos à teſtamento pendere: idem obtinere in factis poſt teſtamentum negat quos ait recipere robur à ſe ipſis. Sed contrà Ranch. *ad dictam quæſt. 323.* tenet codicillos ſiue ante ſiue poſt teſtamentum factos pendere à teſtamento, & rumpi agnatione poſthumi præteriti vnà cum teſtamento, vt dixi ſuprà *lib. 1. tit. de codicill. num. 7* idem dicit Cujac. *ad l. ab inteſtato, de iure codicil.* Sin codicillos tantùm fecerit, eos non rumpi præteritione filij ſiue ante ſiue poſt codicillos nati, dicit Papon *Notar. 1. tit. de codicill. verſ. La deſſus*, & Meyter *de teſtam. ſucceſſ. lib. 3. tit. 6. num. 11* Item codicillos factos ab inteſtato, non rumpi agnatione poſthumi, ſed tantùm factos ex teſtamento, dicunt Tepatus *tit. quib. mod. teſtam. infirm.* & Cujac. *ad l. qui graui, de iure codicill & conſult. 52.* Similiter codicillos factos ab inteſtato valere, licèt in eis nihil filio ſuo reliquerit teſtator, ſed extraneis tantùm, tradit Vaſquius *de ſucceſſ. prog. lib. 1 §. 30. num. 23.* Denique præteritione poſthumi irritum fit teſtamentum, *l. 3. de iniuſt. rupt.* item donatio, *l. ſi vnquam, C. de reu. don.* codicill. ab inteſtato facti non fiunt irriti. *l. ab inteſt. l. is qui, de iure codicill.* ſed tantùm codicilli ad teſtamentum pertinentes, *l. 1. Cod. eod.* Similiter Bened. *ad cap. Raynut. in verbis, teſtamentum 3. num. 9.* ait ſi codicilli facti ſint ab inteſtato non rumpi agnatione poſthumi præteriti, & contrà rumpi ea præteritione ſi teſtamentum factum eſſet ſiue codicilli ante teſtamentum ſiue poſt facti eſſent, & licet in teſtamento nulla facta eſſet mentio de codicillis illis, niſi in teſtamento adiecta eſſet clauſula codicillaris, addit *ibid. num. 14* prædicta obtinere quando poſthumus præteritus, & contrà ſi filius iam natus præteritus eſſet ſolum teſtamentum eſſe nullum & codicillos manere firmos licèt in teſtamento nulla adiecta eſſet clauſula codicillaris perinde ac ſi facti eſſent ab inteſtato.

Quod dixi, poſthumi præteriti agnatione rumpi teſtamentum, intellige ſiue mortuo teſtatore, ſiue adhuc viuo poſt teſtamentum naſcatur: hic dicitur poſthumus Velleianus, ille Aquilianus. Vt neutro caſu rumpat teſtamentum debet inſtitui, vel vtroque caſu expreſſo, vt putà, *Siue me viuo, ſiue me mortuo naſcatur*, *l. 10. de liber. & poſth. l. ſi ita ſcriptum, § 1. de hered. inſtit.* vel generaliter neutrius caſus mentione facta, vt, *Qui mihi naſcetur heres eſto*, nam hunc interpretabimur etiam in vtrumque caſum inſtitutum, *d. l. 10.* idem in exhæredatione obtinet *l. 3 § nominatim, de iniuſt. rupt.* Contrà ſi fuerit inſtitutum vno tantùm caſu expreſſo, & deinde naſcatur caſu contrario, alius homo videbitur quàm qui inſtitutus eſt, adeò vt ne quidē ſub conditione videatur inſtitutus, & ideo præteritus rumpet teſtamentum, *d. l. 10* Sic *in l. ſi pater filium, de vulg ſubſtit.* qui fratri ita fuerat ſubſtitutus, *Qui poſt mortem fratris naſcetur*, deinde natus viuo fratre totum teſtamentum rumpit, quia etiam à ſubſtitutione præteritus eſt. Hæc ex iure antiquo ſic obtinent. Nam Iuſtinianus *l. vltima, Cod. de poſth. hered. inſtit.* hæc emendauit & conſtituit, vt licèt vnus tantùm caſus expreſſus ſit in inſtitutione, alter non ideo omiſſus dicatur, ſed vt expreſſus extendatur ad omiſſum, vt docet Cujac. *ad dictam l. 10.* Scio quoſdam exiſtimare Ius antiquum non emendari, quia formula qua poſthumus inſtituitur *in dicta l. vlt.* hæc eſt, *Qui intra decem menſes poſt mortem naſcetur*, quibus verbis aiunt teſtatorem ſatis apertè inſtituiſſe etiam eum qui viuo ſe naſceretur, dummodo intra decem menſes: ſed contrà teſtator voluit vt illi decem menſes numerentur poſt mortem ſuam: & ea fuit mens Iuſtiniani, vt idem iuris ſit illo tempore intra decem menſes, non adſcripto. Vide quæ dixi ſuprà *lib. 2. tit. 1. num 16.* Nam vulgarem iuris antiqui formulam proponit, qua ſignificatur partus legitimus, *l. Gallus, in princ. de liber. & poſthumis*, non mihi probatur Pacius qui dicit in Analyſi *Cod. ad rubr. de poſth. hared inſtit* diſpoſitionem *dictæ l. vlt.* non continere niſi caſum quo inſtitutus eſt poſthumus qui naſceretur poſt mortem teſtatoris & qui deinde viuo teſtatore natus eſt; non caſum quo inſtitutus eſt qui viuo teſtatore naſceretur & qui poſtea eo mortuo natus eſt. 30

TITVLVS IV.

Ex quibus cauſis liberi exhæredentur.

QVATVORDECIM cauſæ liberorum exhæredandorum adferuntur *in Nouella 115. § aliud quoque.* 1

Prima eſt, ſi filius patri ſuo manus intulerit, id eſt, ſi patrem ſuum percuſſerit, vt exponit Meyter *De teſtam ſucceſſ. lib. 2. cap. 17* & Couarr. *ad capus Raynutius, num. 9.* Concluſionem hanc extendit Couarruuias, vt procedat ſi percuſſerit nouercam vxorem patris ſui. Contrà

Couarruuias

Couarruuias & Meyrer eam limitant vt non procedat ſi non deſtinato animo, ſed ſe ipſum defendens percuſſerit patrem: & addit Couarruuias, vel ſi patriam defendens.

2 Secunda cauſa eſt, ſi grauem & inhoneſtam iniuriam parentibus iniecerit, quod de iniuria verbali graui, vt ſi patrem nominauerit proditorem, interpretantur Iul. Clarus § *teſtamentum, quaſt.* 41. Graſſ. § *teſtamentum, quaſt.* 42. Charund. *Reſponſ. lib.* 2. *cap.* 104. Sic grauem iniuriam verborum verberibus æquiparamus. Quid ſi filium proditorem principis exhæredauerit. Et certè quia iſta cauſa non eſt ſimilis expreſſis Baldi opinionem ſequutus eam reiicit Æmil. *de except. in part.* 2. *tit.* 3 *exc.* 12 *num* 8 & Iul. Clar. *d. quaſt.* 41. *verſ.* item quæro, contrà eam admittit Chaſſ. *ad conſ. burg. in rubr.* 7. [illegible] 2 [illegible] .10 e.

3 Tertiò, ſi parentes accuſauerit in cauſis criminalibus. Quod Couarr. *ad cap. Raynutius, num.* 11 extendit vt procedat primò, licèt pater verè ipſum crimen admiſerit. Secundò, ſi in crimine ſponte non coactos dixerit teſtimonium contra patrem. Tertiò, ſi in crimine fuerit aduocatus contra patrem. Quartò, ſi in crimine filius Iudex iniquam ſententiam tulerit contra patrem, licet per imperitiam cùm poſſet conſulere peritiores. Contrà limitat concluſionem vt procedat tantùm in crimine, cuius probati pœna eſſet mors, exilium vel infamia, aut alia corporalis. Secundò limitatur *in d. §. aliud quoque*, vt non procedat ſi crimen ſit aduerſùs Principem, aut Rempublicam.

4 Quarta eſt, ſi cum maleficis vt maleficus conuerſetur filius. Hoc loco maleficus accipitur non pro malefactore in genere, ſed propriè & pro eo qui incantationes, vel magicas artes perniciosè exercet, vt dicunt Molinæus *ad conſuetud. Pariſ. in part.* 1. §. 30. *num.* 156. & Couarr. *ad cap. Raynutius, num.* 12. hoc extendit Couarruuias, vt in hac quæſtione malefici nomen accipiatur non tantùm de incantatoribus, ſed etiam de veneficis qui veneficia faciunt, & eam artem exercent.

5 Quinta eſt, ſi vitæ parentum inſidiari tentauerit per venenum aut alio modo, & vt dicit Couarr. *d. d. cap. Raynutius, num* 13. ſufficit quòd venenum patri præbuerit, & fecerit quidquid ab eo erat ad id crimen admittendum, licèt pater deprehenſo dolo abſtinuerit veneno & potione. Idem eſſe ait, ſi parato veneno inſidiæ pateſiant parenti, [illegible] vt patris prudentia potius quam filij pœnitentia mors ſecuta non ſit. Secus ſi filius parato veneno [illegible] ante deprehenſionem.

6 Sexta, ſi nouercæ ſuæ, aut concubinæ patris ſe immiſcuerit. Quod Couarr. *d. cap. Raynutius, num.* 14. interpretatur vt procedat, dummodo ſciret eſſe vxorem vel concubinam patris, & dummodo eſſet vna concubina, & a patre domi retenta. Item arreſto Pariſ. iudicatum contra eum qui rem habuerat cum ſorore ſua. Bonquet *de ſucceſſ. in part.* 2. *tit.* 1 *ſect.* 4. *num.* 137.

7 Septima, ſi filius extiterit delator contra parentes, & per ſuam delationem effecerit, vt grauia diſpendia fecerint, quod diſpendium quantum eſſe debeat, remitti Iudicis arbitrio dicit Couarr. *d. n.* 14.

8 Octaua, ſi noluerit ſoluere, aut fideiubere pro patre incarcerato. Sed hæc cauſa non obtinet niſi in deſcendentibus maſculis, *l. § aliud quoque*. Alia limitatio eſt, vt iſte maſculus habeat decimum octauum annum, arg. *Nouel.* 115 § *ſi vero*, vt [illegible] Gomez. *Variar. reſol. tom.* 2. *cap.* 13 *num.* 19 Contra extenditur hæc cauſa vt procedat, ſiue pater incarceratus ſit ex cauſa ciuili, ſiue criminali, Papon [illegible] 6 *tit.* 1. *arreſt.* 3. & *Nota* 1. *lib.* 7 *tit.* *De la [illegible] des teſtamens, verſ. Pour le.*

Nona, ſi patrem volentem teſtamentum facere prohibuerit. Nam ſi pater poſtea faciat teſtamentum, poterit eum ex hac cauſa exhæredare, atque ita licèt prohibitio non habuerit effectum. Quam veram & communem opinionem eſſet dicit Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib.* 3 *ad l. teſtamenti*. Eam tamen à Doctoribus limitari ait, vt procedat quãdo prohibitio habuit tũc effectum, quando (inquam) impediuit quominus tunc fieret, & quod factum eſt pater fecit ex interuallo. Secus ſi non obſtante prohibitione factum fuiſſet tunc: & hanc eſſe ſententiam gloſſæ *in l. teſtamenti, C. de inoffic. teſtam.* Sed ipſe tenet nihil intereſſe vt exhæredatio valeat, ſiue ex interuallo, ſiue incontinenti factum ſit teſtamentum, & licet filius pœnituerit. Sed quid fiet, ſi ex hac cauſa filium non exhæredauerit pater, vtpotè quia poſtea nonquam ei contigit vt poſſet facere teſtamentum? Placet huic filio auferri hanc hæreditatem tanquam indigno, & eam fiſco vindicari, vt fuſe dixi *ſuprà tit. de indign.* & vt dicit Cujac. *in Nouel.* 18. Certè licèt filius patre viuo pactus fuerit de eius hæreditate eo non conſentiente, non ideo poterit exhæredari, Couarr. *d. cap. Raynutius, num.* 14. Sed vide quæ de iſtu dixi *tit. de indignis.* 9

Decima, ſi præter voluntatem parentis ſociauerit ſe filius inter arenarios vel mimos. Exceptio vna eſt, ſi videlicet pater ſit eiuſdem conditionis, *d. § aliud quoque, l. in arenam, C. de inoffic. teſtam.* Arenarium dicimus eum qui in arenam deſcendebat, eum (inquam) qui ſponte ſe locabat & authorabat, vt depugnaret in arena & amphitheatro cum beſtiis vel aliis gladiatoribus. Ab iſto ſeparandus eſt ille qui damnabatur ad arenam: nam damnatus amittebat libertatem & fiebat ſeruus pœnæ, ita vt ne quidem ab inteſtato ſuccederet. Qui verò ſe locabat, ſuccedit ab inteſtato, *d. l. in arenam, l.* 1. *§. qui operas, ad Senatuſconſ. Tertyllian.* Cujac. *ad African. pag.* 62. & multò magis ex teſtamento, vt ſi pater eum inſtituerit. At contra teſtamentum non ſuccedit ſi a patre exhæredatus ſit, excluditur à querela inofficioſi. Quid ſi non exhæredatus, ſed ſimpliciter præteritus ſit? Regulariter filius qui eſt in poteſtate præteritus facit ipſo iure teſtamentum nullum, emancipato verò præterito competit bonorum poſſeſſio contra tabulas. Arenarium filium excludi à querela etiam nullitatis, & a bonorum poſſeſſione contra tabulas, ſi præteritus ſit, putat Accurſius. Sed decipitur ex *d. l. in arenam*. vbi putauit bonorum poſſeſſionem eſſe bonorum poſſeſſionem contra tabulas, cum potius ſit ea bonorum poſſeſſio. Vnde liberi quæ ſolebat dari exhæredato ad præparandam querelam inofficioſi. Nam nigrum debemus interpretari iuxta rubrum. Bonorum autem poſſeſſio contra tabulas nunquam datur exhæredato. 10

Vndecima, ſi filia turpiter & luxuriosè viuat, Graſſ. §. *teſtamentum, quaſt.* 42. *num.* 4 Couarr. *cap. Raynutius, num.* 15. Vaſq. *de ſucceſſ. [illegible] de teſtat. parent.* §. 10 *num.* 61 Extenditur vt procedat, licèt ipſe pater ſimilem vitam meretriciam ageret, vt iidem dicunt. Hanc tamen extenſionem reiiciunt in matrẽ. Sic maior caſtitas requiritur in fœmina quam in maſculo. Certè extenſio obtinet etiam in matre ſi emendauerit ſe Vaſq. [illegible] § [illegible] *num* 6. Ergo mater meretrix non poteſt filiam propter meretricium exhæredare, niſi [illegible] iam ſe emendaſſet, & ad honeſtam vitam [illegible], Tepatus *de [illegible] liberor. cap* 8. Quærunt Doctores quo tempore debeat eſſe emendata. Vaſquius tenet debere eſſe tempus quo mater fecit teſtamentum & exhæredationem; fatetur tamen ſufficere tempus quo mortua eſt, iuxta receptiorem opinionem. Eandem opinionem de tempore mortis eſſe veriorem & receptiorem dicit 11

Sandus

Surdus *tract. de alim. tit. 7. quaſt.* 4 Similiter ſi filia ſe emendaſſet non valeret exhæredatio ſiue à patre ſiue à matre facta, Surdus *d. tit. 7 quaſt.* 12 Limitatur verò concluſio vt non procedat, primò ſi filia excederet viceſimum-quintum annum, & pater neglexiſſet collocare eam matrimonio, *d. § aliud quoque*, & Couarr. *d. cap. Raynutius, num.* 15. Surdus *d. quaſt.* 4 *in fine*, Vaſq. *d. §.* 10. *num.* 618. & Meyrer *de teſtam. ſucc. lib.* 1. *cap.* 17. Item vt pater ex hac cauſa filiam poſſit exhæredare non ſufficere vnũ & alterum coitum, ſed requiri quòd ſit vera meretrix, & quòd ex ſuo corpore quæſtum faciat, quòd (inquam) proſtituat ſe in lupanari, vel alio loco quæſtus cauſa, tenet Vaſq. *de ſucceſſ. lib* 2. § 10. *num.* 11[illegible] & Meyrer *vbi ſuprà*: ſed receptiorem & veriorem opinionem eſſe vnum coitum ſufficere, quia etiam vno coitu offendit patrem, dicit Surdus *d. quaſt.* 4. quæ opinio eſt nimis dura. Item ſi filia eſſet nupta, nec maritus eius quæſtus fuiſſet de hac re non valeret exhæredatio nec admitti poſſet heres ad eius cauſæ probationem. Char. *reſp.* [illegible]. 13. *cap.* 38. Item vt exhæredatio valeat ex hac cauſa Vaſq. tenet admonitionem parentis debere præcedere. Sed meritò hanc limitationem reiicit Surdus *d. quaſt.* 4 Certè rectè Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 11 *num* 37. cùm dicit filium qui turpiter & infamiose viuit non poſſe exhæredari. Nam Iuſtinianus *in d. §. aliud quoque*, tractans de hac cauſa non loquitur de filio, ſed de filia, ex ſupradicta cauſa exhæredatio non permitteretur alteri perſonæ. Ideo cùm amita exhæredaſſet neptem ſuam ex fratre nuptam cum adiectione huius cauſæ, quòd turpiter viueret, teſtamentum fuiſſe declaratum nullum, & omnia in eo contenta exceptis piis legatis, & hæredem non admiſſum ad probationem huius cauſæ, ſed econtrà ipſam neptem admiſſam ad ſucceſſionem ab inteſtato, quod nullus poſſit agere & accuſare mulierem de adulterio niſi maritus, iudicatum dicit Peleus, *in ſuis Actionibus forenſibus, lib.* 5. *cap* 31.

12 Quid ſi filia, quæ noluit nubere ei cum quo pater volebat eam collocare, non peccauerit quidem in ſuum corpus, ſed alij nupſerit ſine conſenſu patris, an poterit exhæredari ex hac hac ſola cauſa? Si digno nupſerit, omnes tenere non poſſe dicunt Iul. Clarus § *teſtamentum, quaſt.* 41 Papon. Notar. 1 *lib.* 4. *tit. des mariages illicites. verſ. Iaques*, & Graſſus § *teſtamentum, quaſt.* 42. *num.* 5 Tota dubitatio eſt, quando ſine conſenſu patris nupſit indigno, vt ſi nupſerit ignominioſo & ei qui dedecoret familiam. Quo caſu poſſe exhæredari, ſi ſit filius qui ſine patris conſenſu duxerit ignominioſam, tenet Ant. Faber *in ſuo Codice lib* 5. *tit.* 2. *defini.* 2 Idem de filia quæ ſine patris conſenſu nupſit indigno, tenet Molinæus *ad Alexandrum lib.* 6 *conſ.* 209. Idem tenet Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr.* 7. § 2. *pag.* 1070. & indignam vocat ſi filius duxerit famulam ſuam vel eius filiam. Immò, quod plus eſt, idem Molinæus *ad Decium conſ.* 23[illegible]. ſubſcribit eis qui ſimpliciter tenent filium vel filiam quæ contrahit nuptias ſine conſenſu patris poſſe exhæredari. Similiter Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtat. potent.* §. 10 *num.* 623. tenet filiam quæ nupſit ſine conſenſu patris licet honeſto, dummodo ante viceſimum-quintum annum poſſe exhæredari. Sed hanc ſuam opinionem reſtringit vt procedat primò de iure tantum ciuili, non de iure canonico, quod ius canonicum ait in hac parte obſeruari in terris etiam imperij. Secundò *ibid. num* 631. *&* 639. eam reſtringit vt procedat in filia tantùm non in filio: quem, ſi ducit honeſtam ſine conſenſu patris, fatetur non poſſe exhæredari ne quidem iure ciuili. Certe ſi filius duceret meretricem ſine conſenſu patris, concedit quòd tunc poſſet, & hoc ait procedere tam ratione matris quàm patris, & tam in liberis qui ſunt in poteſtate quàm in emancipatis. Sed quidquid dicant Molinæus, Vaſquius & Faber, receptior opinio eſt, filiam non poſſe exhæredari, licèt nupſerit turpi & indigno ante etiam viceſimum-quintum annum patre inuito, & cùm pater vellet eam deſponſare honeſto, vt dicunt Graſſus §. *teſtamentum, quaſt.* 42. *num.* 5. Fachineus *Controuerſ. tom.* 1. *lib.* 3. *cap.* 44 Couarr. *tract. de matrim. cap.* 3. §. 8. & Ranchin. *deciſ. part.* 1. *concl.* 111. Superiora ſunt ex Doctoribus noſtris, quibus omiſſis quæſtionem illam generalem, an filius filiave exhæredari poſſit quòd iniuſſu parentum nuptias contraxerit decidendam ſic ex iure dico, vt filius diſtinguatur à filia, & ius Codicis à iure Nouellarum, iure Codicis filius ſiue emancipatus, ſiue ſuus non potuit exhæredari, niſi ſe ad turpem & infamem perſonam nuptiis iſtis applicaſſet. Nam non tantùm ipſe, ſed etiam nepos ex eis nuptiis potuit exhæredari, *l.* 3. § *ſi emancipatus, de bonor. poſſ. contr. tabul.* vt docet Cujac. *obſeru. lib.* 3. *cap.* 5 Quippe res ea pertinet ad infamiam & dedecus familiæ: filia verò quæ nuberet, licet honeſto, ſine tamen conſenſu patris, vel patre mortuo ſine illo matris, potuit eodem iure Codicis exhæredari. Quod Patritius Græcus interpres colligit *ex l. cùm te* [illegible] *C. de inoffic. teſtam. iuncta cum l. ſiue ad* [illegible] Hodie ex *Nouella* 115. §. *aliud quoque*, ſi nimiùm moratus ſit pater in quærenda conditione, ſi poſt viceſimum-quintum annum patiatur ſtuprum puella, vel ſi nubat libero homini ſine conſenſu patris, exhæredari non poteſt. Videtur exhæredari poſſe ſi poſt eam ætatem nubat ſeruo, ſi poſt eam ætatem meretricio more viuat, ſi ante eam ætatem nubat abſque conſenſu patris ac matris. Certè ſi ante eam ætatem turpem & impudicam vitam viuere maluerit, quàm oblatam a patre vel matre conditionem accipere, exhæredari poteſt. Idque euidenter exprimitur in ea Nouella. De minore vigintiquinque annis, quæ nubit ſine conſenſu patris, de maiore quæ nubit ſeruo, vel quæ meretricio more viuit, nihil diſertè in ea exprimitur, ſed intelligitur ſatis. Cæterùm ea Nouella de filia tantùm loquitur non de filio, vt dicit Cujac. *in Nouell.* 18.

Conſtitutione Regia in Franciæ regno filius, qui ante triceſimum annum, & filia quæ ante viceſimum-quintum contrahit matrimonium ſine patris vel matris conſenſu, poteſt exhæredari. Secus ſi poſt eam ætatem niſi nupſerit indigno; ſic filiam vigintiſeptem annorum rectè à patre exhæredatam quòd in ea ætate eo inſcio famulo patris nupſiſſet arreſto Burdegal. iudicatum anno 1593. refert Bouquet *de ſucceſſ. in p*[illegible] *tit.* 1 *ſect.* 4. *num.* 146. Vtriuſque conſenſum requiri dicit Apoſtillator *ad collat. ordin regiar. lib* [illegible] *tit.* 2. Concedit tamen illum patris ſufficere ſi diſſentiant pater & mater: extendit ordinationem vt procedat etiam in auo ſi pater ſit mortuus. Item filias viduas contineri Edicto dicit Ioannes Philippi *Reſpon.* 26. *num* 23. item ex hac cauſa patrem poſſe reuocare donationem quam ſecerit filio ſuo, iudicatum arreſto Tholoſano dicit Maynard. *lib.* 7. *cap.* 37. eadem conſtitutione nominatim reuocantur lucra matrimonialia debita ex conuentione vel loci conſuetudine, & cauſam hanc non aboleri, licèt deinde pater receperit in ſua domo nouos hos coniuges, *en leur faiſant bon viſage*, tenet Papon *Notar.* 2. *lib.* 7 *tit. Du crime du rapt, verſ. Ledict.* Certè ſi pater eſſet abſens lõga abſentia ceſſaret edictum, vt dicit Apoſtillator *ad d. tit* 2. Item ceſſabit ſi mater antè conuolauerit ad ſecundas nuptias ſecus ſi pater Bouquet *de ſucceſſ. in part. tit.* 1. *ſect.* 4 *num.* 146. Item ſi filius exhæredatus ex hac cauſa deceſſerit viuo patre, hæc exhæredatio non nocebit nepotibus natis ex eo 13

matrimonio,

matrimonio, nec hi nepotes poterunt exhæredari ab auo propter patrem, Annæus Robert. *Rer. iudic. 1. lib. 1. cap. 9.* quæ duo arreſtis deciſa Pariſiis & Tholoſæ dicit etiam Meynard. *lib. 8. cap. 71.* in ſpecie filij qui vxorem duxerat inuito patre. Sic ſi filius, qui potuit exhæredari ex iuſta cauſa, deceſſerit, nepos ex eo non poterit ab auo exhæredari ob illam cauſam à patre commiſſam, Charond. *Reſponſ. lib. 7. cap. 198. in ...* vt arreſto in purpura pronunciato iudicatum Pariſiis dicitur *vt Notis ad Georgium Louet in litera S cap. 20.* Item nepotem ex filio non poſſe exhæredari ex ingratitudine patris ſui dicit Cujac. *feudor. lib. 3. tit. 1.* Item nepotem ex filio non poſſe exhæredari ab auo ex cauſa ab eo admiſſa contra patrem iudicatum Pariſiis dicit Bouquet *de ſucceſſ. in part. 1. tit. 1. ſect. 4. num. 125.* Licet contrà in ſucceſſione ab inteſtato delictum patris noceat filio, vt dixi *tit. de indi. ...* Similiter in Hiſpania ſi filia ante viceſimum-quintum annum ſine licentia patris contrahat matrimonium, poteſt exhæredari, ſecus ſi poſt, Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de exhared. num 66* pro illis arreſtis facit *l. quoniam § vlt. Cod. de inoffic. teſt.* Ius antiquum faciebat contrà vt conſtat ex *l. 3. § ſi emancipatus, de bon. poſſ. contra tab.*

14 Duodecima cauſa, ſi liberi contempſerint parentes ſuos furioſos & eis curam competentem non præbuerint. Nam ſi poſtea furioſus ſanitatem receperit, poterit ſuum filium exhæredare: vel ſi in ipſo furore deceſſerit inteſtatus aut non reuocato teſtamento quod ante furorem fecerat, in quo filium vel extraneum inſtituerat, qui poſtea teſtatorem furore correptum non procurauit, hæredi legitimo vel teſtamentario aufertur hæreditas quaſi indigno, & non fiſco ſed extraneo applicatur, ſi quis ſit qui pietate motus teſtatò ne quicquam commentis admonitiſque liberis vel aliis hæredibus, furioſi eius procurationem ſuſceperit, vt conſtituit Iuſtinianus *dicta Nouella. 115.* vbi de furioſo loquitur, ſed conſtat etiam generaliter ei qui ægrotum non curat, hæreditatem auferri quaſi indigno, vt dixi antè *tit. de indi. n.* Et generaliter in libris Baſilicôn ſcriptum eſt, filium qui ægrotum, inopem, imbecillum patrem non curat, alit, defendit, poſſe iure exhæredari. Sic Scholiaſtes *ad Iul. Clar. § teſtamentum, quæſt. 41.* tenet filium iure poſſe exhæredari qui patrem infirmum non bene curat, vt quia aut medicum quem habere potuit non accerſiuit, vel ſi accerſiuit non accerſiuit bonum & peritum quem habere potuerit. Item ſi patri alimenta denegauerit. His exemplis comprobari poteſt cauſarum enumerationem, de qua *in dict. Nouell. 115.* reſtrictiùs accipiendam non eſſe, vt admonet Cujac. *in Nouell. 18.*

15 Decima-tertia, ſi patrem captiuum non redemerit ab hoſtibus. Nam pater reuerſus poſtliminio, filium ſuum exhæredare poterit: vel ſi pater deceſſerit apud hoſtes, hæreditas auferetur filio quaſi indigno vel aliis ſucceſſoribus legitimis aut teſtamentariis ſi negligentiores fuerint in eo redimendo, & applicabitur Eccleſiæ ciuitatis ex qua ortus eſt captiuus, ea conditione vt bona hæreditaria inſumantur in redemptionem captiuorum. Excipiuntur qui nondum compleuerunt ætatis annũ decimum-octauum. Certè ſi maior factus ſit dũ pater eſſet in captiuitate nec redemerit exhæredatio valebit Tiraq. *tract. ceſſante cauſa ceſſat effectus, ſupr. num 25.* Qui hac pœna tenentur, poſſunt, etiam minores vigintiquinque annis, prædia ſua alienare vel hypothecare ex hac cauſa, etiam ſine decreto Iudicis, item bona captiui licet eorum adhuc domini non ſint. Hæc omnia aſſeruntur *in dicta Nouell. 115.* Sed Papon *arreſt. l. 20. tit. 7. tit. de la nullité des teſtamens verſ Pour le* &c. tenet, quod de Eccleſia dictum eſt, non amplius obtinere, & fiſcum loco Eccleſiæ ſuccedere ſi captiuus deceſſerit in captiuitate: ſin reuerſus ſit, ad ſuos & decedat inteſtatus, proximiores, quaſi tacitè eis remiſerit iniuriam quòd eum non redemerint. Hæc cauſa decima-tertia extenditur vt procedat contra filium qui negligit procurare liberationem ſui parentis detenti in carcere ex aliquo maleficio vt dicit Compil. *deciſ. Rot. Rom. in part. 1. deciſ. 61* nam tunc videtur par, imò & maior ratio cùm in illo carcere agatur de periculo vitæ, idem dicit *deciſ. 63.* Item pro exhæredatione iudicatum fuiſſe factâ à matre quæ per ſuum filium non fuerat defenſa nec viſitata dum erat in carcere detenta pro capitali delicto dicit Æmil. *de except. in part. 2. tit. 3. exc. 12. num. 6*

16 Decima-quarta eſt, ſi filius ſit hæreticus. Imò, quod plus eſt, generaliter hæretici non ſuccedunt patri nec ab inteſtato nec teſtamento, *l. 19. C. de hæret. & Nouell. 118 in fin.* Succedunt agnati vel cognati orthodoxi. Quòd ſi hi deficiant, vel ſint etiam hæretici, vt liberi, atque ideo excluſi à ſucceſſione, ſi defunctus ſit Clericus, Eccleſia ciuitatis, in qua domicilium habet, admittitur ad eius hæreditatem intra annum, poſt annum fiſcus: ſin ſit laicus fiſcus admittitur ſtatim. Quòd ſi quidam ex filiis ſint orthodoxi, alij hæretici: orthodoxi ſoli ſuccedunt patri, reſipiſcentibus tamen fratribus reſtituunt portionem ſuam ſine fructibus medij temporis, & nulla adminiſtrationis reddita ratione, contra ſi pater ſit hæreticus, filius orthodoxus non poterit eum exhæredare ſi filius iſte in eum non deliquerit, in tantum vt integram portionem percipiat quæ ab inteſtato ei defertur; ſi verò in eum deliquerit, nihilominus debet habere eam portionem quæ vulgò dicitur legitima *l. hæretici pares Codice de hæreticis* quæ omnia etiam contra Iudæos obtinere dicit Pacius, *in Analyſi Cod. tit. de Iudæis.*

17 Hactenus expoſui cauſas quatuordecim liberorum exhæredandorum quæ conſtituuntur *Nouell. 115.* vbi licèt plures non enumerentur & conſtituantur, poſſe tameñ exhæredari etiam propter alias maiores vel pares, ex maioritate inquam vel paritate rationis, tenent Iul. Clarus *§ teſtamentum. quæſt. 41* Graſſ. *§ teſtamentum, quæſt. 42.* Charond. *Reſponſ. libr. 7. cap. 104.* Petr. Gregor. *lib. 44. cap. 4. num. 9* Ranch. *deciſ. part. 2 concl. 268* Molinæus *ad Alexand. lib. 2. conſil. 203.* Couarr. *ad cap. Raynutius num. 16* Gomez. *var. reſol. tom. 1. cap. 11. num. 12* & *ibidem* Scholiaſtes, Simon de Prætis *libr. 3. interp. 1. dub. 6. ſol. 2. num. 5.* Anton. Trigona *ſing. 46.* Fachineus *contrresponse. lib. 6. cap. 78* Tepatus *de exhæred. liber. cap. 18.*

18 Filium prodigum poſſe exhæredari dicunt Adu. Thol. *tit. de ... num. 44* & citant *l. vlt ff. de curat. furioſ.* Certè non erunt iuſtæ cauſæ exhæredandi filium ſi patre inuito ingreſſus ſit Monaſteriũ, Mantica *lib. 8 tit. 12. num. 27.* textus eſt *in l. vt non liceat, l. Deo nobis. §. 1. de Epiſc. & Cleric. & Nouell. 123. cap. 41.* vel ſi inſtituerit Eccleſiam, Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de exhæred. num. 42.* Item non eſt iuſta cauſa exhæredandi parentes, vt dicit *ibid. num. 50.*

19 Item ſi filius vaſſalli offenderit Dominum, non ideo pater poterit eum exhæredare, Iulius Clarus *§. teſtamentum, quæſt. 41.*

20 Si pater inſtituat filium purè & eundem exhæredet vel priuet hæreditate ſub conditione, *ſi male tractauerit matrem.* exhæredatio non valebit, quòd hæc cauſa non ſit iuſta exhæredandi, Ioannes Dilectus *de art. te ... lib. 3 caus. 4.* Secus eſt, ſi in eundem caſum ſubſtituerit alium, nam tunc valere priuationem, legitima tamen relicta filio, dicit Dilectus. Idem dicit ſi filium inſtituerit ſub hac conditione, *ſi matrem bene tractauerit.* Nam tunc hæredem

non

non eſſe ait ſi contra fecerit filius, licèt nullam ſobſtinierit pater in hunc contrarium caſum, ſed imò ex caoſa commiſſa contra vnum ex parentibus poſſe exhæredari ab vtroque tenet, Bouquet *de ſucceſſ. in part. 1. tit. 1. ſect. 4. num.* 145. Vnde infert filium qui in nouercam admiſit aliquam cauſam poſſe exhæredari à patre.

21 Licèt ex *l. Liberi C. de inoffic. teſtam.* iuſta cauſa exhæredandi filium ſit qoòd fœdus inierit cum inimicis patris, tamen veram & communem opinionem eſſe hodie iure Nouellarum non eſſe iuſtam cauſam quia non ſit par cæteris cauſis tradit Vaſq. *de ſucc. reſ. lib. 3. ad d. l. Liberi, num.* 8. quod Meynard. *lib. 4. cap.* 85. extendit licèt ille, cui ſe ionxit amicitia filius, eſſet capitalis inimicus patris.

Cùm qui habebat duas filias quarum altera erat mente capta ſimpliciter huic legaſſet eam exhæredando his verbis. Quia mea filia non poteſt exiſtere mihi hæres propter ſuum morbom relinquo ei pro ſuis alimentis, &c. Arreſto Burdegal. iſtud teſtamentum fuiſſe declaratum nullum quia hæc non eſt iuſta cauſa ad exhæredandum vt dicit Autumn. *ad authen. non licet, Cod. de liber. præterit.* Similiter patrem non poſſe præterire filium ſuum foriosum tenet Bened. *ad cap. Raynut. in verbis, in eod teſtamento 1. num.* 138. pro qua ſententia citat *l. humanitatis*, ibi *legitima relicta, Cod. de imp. & aliis ſubſt.* quod extendit vt procedat licèt nepotem ex eo filio inſtituerit.

22 Mater non poteſt exhæredare filium ſuum licèt eius maritus pariter eiuſdem filij iuſtam aliquam offenſæ cauſam admiſerit contra eam, Papon. *N. tar. 1. lib. 7. tit. De la nullité des teſtamens, verſ. Aucuns*, &c. Sed poterit eum inſtituere ſub hac conditione, *ſi à patre emancipetur*. vt *ibidem* dicit.

Si pater prodigos ſit & dilapidator matrem, ne ex cauſa inſtitutionis vſusfructus adquiratur patri, poſſe filium exhæredare dommodo inſtituat aliquem qui teneatur filio reſtituere hæreditatem vnà cum fructibus poſtquam factus fuerit ſui iuris dicit. Æmil. *de excep. in part. 2. tit. 3. except. 12. num.* 13 vbi affirmat opinionem iſtam eſſe commonem. Sed contra hanc ſententiam facit *l. quoniam, §. vlt. Cod. de inoffic.*
23 *teſtam.* Videamus nunc qoomodo cauſæ exhæredationis extinguantur & aboleantur. Primò quæritur, ſi filius qui aliquam cauſam admiſerat ex qua iure poterat exhæredari, fiat deinde furioſus viuo patre, an poterit exhæredari, vel an iam facta exhæredatio tenebit? Quidam ſequuntur negatiuam quòd ſatis puniatur ſuo furore, vel qoòd furiuſus non poſſit puniri pro delictis ante furorem commiſſis. Huius ſententiæ ſunt Sebaſtianus Medices *tract. de fort. caſibus, in part. 2. quæſt. 2. num.* 37 & Iol. Clar. *§ teſtamentum, q.* 41. Sed receptior opinio eſt affirmatiua, vt dicit *ibid.* Clarus, item affirmatiuam eſſe receptiorem & veriorem dicunt IntriglioIus *de ſubſtit. cent. 2. qu.* 8. Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 3. §. 21. num.* 256 Trentacinq. *de ſubſtit. part. 3. cap. 5. n. 1.* Didacos Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de teſtam. furioſ.* Alij communem hanc opinionem ita temperant, vt procedat quando filios offendit directò patrem, quando denique agitur de ingratitudine filij, & vt contraria negatiua procedat quando cauſa reſpicit non patris offenſam, ſed principaliter turpitudinem filij, vt ſi filius erat mimos: quam diſtinctionem ſequontur Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. libr. 1. §. 9. num. 45. & de ſucceſſ. progreſſ. libr. 2. §. 17. in fin.* & Graſſ. *§. teſtamentum, quæſt. 42. num.* 13. Diſtinctionem hanc meritò reiicit Trenlerus *diſputat. tit. de inoffic. teſta. vers.* 9 Item purgari cauſam ſi in aliquem grauem morbum vt in paralyſim filius inciderit vel cœcus factus fuerit tenet Bouquet *de ſucceſſ. in part. 1. tit. 1. ſect. 4. n.* 149.

24 Iure Canonico filius qui ingreſſus eſt Monaſterium, non poteſt exhæredari ex cauſa quam commiſit ante ingreſſum de Prætis *lib. 3. interp. 1. dub. 6. fol. 4. num.* 9. Petr. Greg. *lib. 44. capit. 3. num.* 14. In hac verò quæſtione Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtat. potent. §* 10. *n.* 646. *& tit. de ſucceſſ. progreſſ. lib. 1. §. 1. num.* 61. diſtinguit, vt ſi cauſa reſpiciat principaliter infamiam filij ſiue filiæ, emendetur & purgetur per ingreſſom Monaſterij, vt ſi filia nopſerit indiguo, vel ſi filius eſſet arenatius: non item aliæ quæ reſpiciunt principaliter offenſam patri factam. Eandem diſtinctionem ſequitur Couarr. *in cap. Raynutius, numero* 20. Sed contra Fachin. *Controuerſ. libr. 6. cap.* 81. & Surdus *de aliment. titul. 7. quæſt.* 1. primam opinionem filium non poſſe exhæredari, ſed cauſam purgari tenent indiſtinctè, ſiue caoſa reſpiciat turpitudinem filij, ſiue offenſam patris, idque tam iure ciuili quam Canonico. Qood tamen limitat Æmil. *de except. in part. 2. tit. 3. exc. 12, num.* 24. vt non procedat ſi Monaſterium cuius Monachus eſt ſit ſucceſſionis incapax, prædicta de Monachiſmo non debent extendi ad Clericatum Adnot. ad Lud. Rom. *ſing* 485. Item filium Iudæi factum Chriſtianum non poſſe à patre ſuo exhæredari ex cauſa quam commiſit cùm erat adhuc Iodæus, dicit de Prætis *vti ſuprà, num.* 1.

Similiter filius ingratus, qui ante teſtamentum 25
egit pœnitentiam, non poteſt exhæredari, Iulius Clarus *§. teſtamentum, quæſt.* 41. Graſſus *§. teſtamentum, quæſtio* 42. *num.* 6. 10. quod Graſſus *ibidem quæſt.* 78 extendit vt procedat etiamſi commiſiſſet cauſam quæ patris offenſam reſpiceret, vt ſi patrem percuſſiſſet. Idem ſentit Petr. Gregor. *lib. 44. cap. d. num.* 14 & hanc magis eſſe communem opinionem dicit Vaſq. *de ſucceſſ. titul. de teſt. potent. §. 10. num.* 612 Sed addit viros doctos diſtinguere contra commonem, vt pœnitentia caoſa exhæredationis non aboleatur, niſi ſit ea cauſa quæ reſpiciat principaliter infamiam & turpitudinem filij, non ingratitudinem in patrem, & iſtas non pœnitentia filij delinquentis, ſed reconciliatione vel remiſſione patris tollit. Addit qoòd hanc diſtinctionem contra communem ſequeretur in iudicando & conſulendo, quando agitur de pœnitentia tantùm. Eandem cauſarum diſtinctionem in pœnitentia ſequontur Fachin. *Controuerſ. lib. 6. cap* 80. de Prætis *lib. 3. interp. 1. dub. 6. fol 4. n. 12 pag.* 50. Couarr. *Raynutius. n.* 18. & Ioann. Dilectus *de arte teſtand.* Similiter aboletur cauſa & infirmatur teſtamentum, licèt pœnituerit poſt exhæredationem, Graſſ. *d. qu.* 78. dummodo pœniteat & emendet ſe viuo teſtatore, vt dicit Vaſq. *De ſucceſſ. reſol. lib..* §. 8. *numer.* 30. Sed contrà Mantica *lib. 4. tit. vlt. in fine.* tenet pœnitentia ſubſeqota, non tolli exhæredationem antea factam, licèt concedat poſt pœnitentiam exhæredationem fieri non poſſe. Cæterùm noo ſufficit ſola Sacramentalis pœnitentia, ſed ea neceſſaria eſt per quam mutatur vita, vt dicit de Prætis *d. fol. 4. num.* 12.

Qoid ſi filius, qui offenderat patrem, recon- 26
ciliatus ei ſit & redierit in gratiam cum eo? Remiſſam cenſeri cauſam ingratitudinis & exhæredationem ſublatam dicunt Graſſus *§. teſtamentum, quæſtion. 42. numer.* 11. Petr. Gregor. *lib. 44. cap. 3. num.* 14. de Prætis *lib. 3. interp. 1 dub. 6. fol 4. num. 13. pag* 51. & hanc eſſe receptiſſimam opinionem, ſiue cauſa reſpiciat turpitudinem filij, ſiue offenſam patris, dicit Vaſquios *de ſucceſſ. lib. 3. §* 30. *num.* 198 Certè ſi pater redierit in gratiam cum filio, omnes conſentire quòd deinde poſt reconciliationem non amplius poterit eum exhæredare ex cauſa præterita, concedit Surdus *de alimen. tit. 7. quæſtion.* 1 Sed ſi ante reconciliationem eum ex ea cauſa

exhæredaſſet, an per reconciliationem exhæredatio tollatur, & teſtamentum fiat nullum dubitatur. Surdus ait omnes tenere pro affirmatiua ſi reconciliatió ſit expreſſa: ſin tacita, pugnare Doctores: communem tamen opinionem eſſe, vt per querelam poſſit reſcindi. Idem ſentiunt Fach. *controuerſ lib* 6. *cap.* 79 Alexand. *lib.* 7. *conſ.* 159 & *ibi* Molin. Verùm quidquid iſti dicant, habemus Couaruui. qui *in d. cap. Raynutius, num.* 17 ſequitur diſtinctionem eam expreſſæ & tacitæ reconciliationis. Secundùm eandem diſtinctionem iudicauit etiam Parlamentum Pariſienſe: Nam cùm filius familias duxiſſet vxorẽ inuito patre, & ex ea cauſa pater ſuum filiũ exhæredaſſet: licèt deinde poſt exhæredationem hi coniuges frequentaſſent domum patris familiariter vt antè, *ſans que le pere leur ſit mauuaiſe chere*: tamen patre deinde mortuo, exhæredatione non reuocata, pro ea indicatũ fuiſſe ann. 1597. dicit Pelæus 3. a 4 Similiter non per nudam reconciliationem ſed tantùm per expreſſam remiſſionem cauſas exhæredationis tolli verius eſſe dicit Treulerus *diſp. tit. de inoff. teſt. theſi* 9. Item quæritur, quando, cenſeatur facta reconciliatio & remiſſa iniuria? Certe cenſeri factam quando pater poſt exhæredationem vel ingratitudinem recipit filium in domum vel retinuerit eum in domo familiariter comedens cum eo in eadem menſa, dicunt Surdus *dict. quæſt.* 2. & de Prætis *d. ſol.* 4. *num* 16 Sed an idem dicendum eſt quando pater confitens peccata ſua remiſit iniuriam filio? Surdus *d quæſt.* 2. reſpondet Doctores tenere, hoc non ſufficere in exteriore foro niſi remiſſio ſit plenaria & facta prægnantibus verbis. Quid ſi pater exhæredaſſet filium ex iuſta aliqua offenſæ cauſa, & deinde adoptauerit eum, an per illã adoptionem videtur iniuriam exhæredationis ei remiſiſſe? Graſſ. § *teſtamentum, q.* 41. *n.* 12 dicit communem opinionem eſſe quod non. Quæ opinio dura eſt ipſi Graſſ. Sic Vaſq. *De ſucceſſ l b.* . §. 30. *n.* 195. *& de ſuc. eff. reſol. lib.* 1. § 8. *n.* 33. tenet veram opinionem eſſe, cauſam exhæredationis cenſeri remiſſam, & quòd filius obtinebit in querela inofficioſi. Nec facit pro prima illa communi opinione textus *in l. filio quem, de liber. & poſth.* Nam ibi agitur de iure antiquo atque ita de exhæredatione facta ſine vlla offenſæ cauſa & elogio: quo iure legatum ſimplex excludebat querelam. Ideo non mirum ſi per arrogationem ſuperuenientem non tolli exhæredationem dicitur, neque enim tolli potuit offenſa, quæ nulla præceſſerat, vt obſeruauit Molinæus *ad Alexandrum lib.* 7. *conſ.* 159.

27 Item ſi poſt ingratitudinem filius exhibuerit patri notabilem gratitudinem, tolli notam & effectum ingratitudinis dicit Petr. Greg. *lib.* 44. *cap* 3. *num.* 14. & Scholiaſtes *ad Iul Clar.* § *teſtamentum, quæſt.* 41. vbi citat Iaſonem *ad l. ex hoc iure, num.* 70. *de iuſtit. & iur.* Nota licèt ad feloniam & ingratitudinem probandam contra vaſſallum quinque teſtes requirantur, tot non requiri ad probandam illam filij Ferret. ad Guid. Pap. *quæſt.* 180. An ex quibus cauſis poteſt quis exhæredari ex eiſdem alimenta vel dos poſſit eis denegari vel legitimatio conceſſa reuocari? tradit Gerardus *ſing.* 1 An matrimonialia lucra etiam reuocentur tradit Petrus de Rauenn. *ſing.* 95. Item cauſæ exhæredationis finiuntur morte, nec enim ab hærede vel in hæredem obiici poſſunt quæ obiectæ non ſunt à defuncto nec in defunctum. Cujac. feudor. *lib.* 3. *tit.* 1.

TITVLVS V.

De exhæredatione & præteritione parentum.

DVo præcedentes tituli fuerunt de exhæredatione & præteritione liberorum. Ordo expoſtulat, vt iſto dicamus de illa parentum. Nam quamdiu exſtant deſcendẽtes, non tenetur quis inſtituere vel exhæredare ſuos aſcendentes, Guido Pap. *quæſt.* 426. Ranchin. *deciſ. part.* 2. *concl.* 236. de Prætis *lib.* 2 *in interp.* 2. *dub.* 2. *ſol.* 2. *num.* 199. Teparus *tit. de exhæred liber. cap.* 18. Certè deficientibus deſcendentibus communis & vera opinio eſt neceſſe habere ſuos parentes inſtituere ſi eos non exhæredauerit, Clarus § *teſtamentum, quæſt* 38 Vaſq. *de ſucceſſ. lib* 2. § 20 *num.* 282. Fach. *Controuerſ lib.* 4. *cap* 30. Molinæus *ad Alexand. lib.* 7. *conſ.* 50. Didacus Spino *in ſpec. teſtam. in tit. de inſtit. hæred num* 50 Cæterùm ſufficit quòd proximiores aſcendentes inſtituat vel exhæredet. Ideò ſi ei ſit mater & auus paternus, ſufficit quòd inſtituat matrem, vt dicit Pelæus *in ſuis action. forenſib lib.* 5. *cap.* 49. Superiora procedunt, licèt pater dederit filium ſuum in adoptionem. Nam nihilominus habebit neceſſe filius inſtituere patrem ſuum naturalem: alioquin ageret querela, vt dicit Petr. Greg. *lib.* 44 *cap.* 4 *num.* 18. Certe aduerſùs tabulas pupillares mater præterita non habet querelam, *l. Papinianus,* § *ſed neque de inofficioſ. teſta* Pater (inquam) non habet neceſſe inſtituere vel exhæredare matrem pupilli, cùm pupillo ſuo ſubſtituit pupillariter, licèt alioquin tabulæ pupillares dicantur teſtamentum pupilli. 1

Quòd dixi, teſtatorem, qui deſcendentes habet, non teneri inſtituere vel ex iuſta cauſa exhæredare patrem ſuum, procedit ſi ſuos deſcendentes inſtituerit. Nam ſi eos exhæredauerit, nec poſſint agere querela quòd tempore excluſi ſint vel ex iuſta cauſa exhæredati, aut ſi querelam repudiauerint, poterunt parentes præteriti ea agere *l. penult ff. de inoffic. teſtam.* & Cujac. *ad l. pater filium, eod.* 2

Quid ſi non inſtituerit, ſed vel præterierit vel exhæredauerit eos parentes quos habebat neceſſe inſtituere? Doctores diſtinguunt patrem & alios maſculini generis per patrem aſcendentes à cæteris parentibus. Primos, ſi filius qui ſub eorum poteſtate erat, exhæredauit ſine inſertione iuſtæ cauſæ, nullum erit teſtamentum; ſin cum inſertione iuſtæ cauſæ, valebit ipſo iure: ſed ſi non ſit vera, poterit infirmari per querelam, Clar. § *teſtamentum, quæſt.* 48 Graſſ. § *teſtamentum, quæſt.* 51. Similiter Meyrer *de teſtam. ſucceſſ. lib.* 2 *tit.* 1 ait patri exhæredato neceſſariam eſſe querelam cùm iuſta cauſa expreſſa eſt: contrà verò teſtamentum eſſe ipſo iure nullum, licèt exhæredationi adiecta ſit cauſa modò ſit illegitima. Hæc de exhæredatione. In præteritione verò facta de iiſdem parentibus virilis ſexus & per virilem ſexum aſcendentibus, Clarus & Graſſus *vbi ſuprà* diſtinguunt, vt ſi filius, qui eos præteriit, eſſet in eorum poteſtate, tunc nullum ſit ipſo iure teſtamentum, ſiue præteritioni cauſa adiecta ſit ſiue non. Sin eſſet emancipatus, ſubdiſtinguunt, vt ſi non adfuerit adiecta cauſa, pariter ſit nullum: ſin adiecta legitima, valeat quidem ipſo iure teſtamentum, ſed infirmetur ſi ea cauſa non ſit vera, idque per bonorum poſſeſſionem contra tabulas: quæ omnia obtinere dicunt, licèt de peculio caſtrenſi vel quaſi teſtetur filius, ſuperioribus conuenienter cùm filius emancipatus præteriiſſet patrem ſuum hærede inſtituto Monaſterio 3

Fuliano

Fulianorum, arreſto Burdegal. iudicatum fuiſſe eiuſmodi teſtamentum eſſe nullum dicit Autumn. *ad l. 15. ff. de inoffic. teſtam.*

4 Superiora ſunt de exhæredatione & præteritione parentum virilis ſexus & per virilem ſexum aſcendentium. Reliqui parentes ſunt fœminini ſexus vel virilis quidem, ſed per fœmininum ſexum aſcendentes. In quibus idem obtinere quod in parentibus ſuperioribus dicit Gomez. *reſol. tom. 1 cap. 11. num. 36* vt ſcilicet ſi fuerint exhæredati vel præteriti cum cauſa, valeat teſtamentum: ſin ſine cauſa, non valeat. Similiter ſi filius præterierit ſine cauſa iſtos parentes, nullum eſſe teſtamentum: ſin cum cauſa præteritionem haberi pro exhæredatione dicit Clarus *§. teſtamentum, quæſt. 49.* Atque ideò præterito querelam inofficioſi competere. Idem de exhæredatione dicit Graſſus *§. teſtamentum, quæſt. 45. num. 3. & quæſt. 51.* Sic cum teſtator non reliquiſſet matri ſuæ legitimam niſi titulo legati, teſtamentum non valere iudicatum fuiſſe dicit Fab. *lib. 6. Codice tit. 5. def. 6.*

5 Quæ dixi præcedentibus capitibus de exhæredatione & præteritione parentum, ſunt ex receptiori Doctorum opinione. Sed de iure verior opinio eſt, præteritionem parentum licèt ſine cauſa factam haberi pro exhæredatione. Nam vt mater non habet neceſſe inſtituere vel exhæredare liberos ſuos, adeò vt eius ſilentium habeatur pro exhæredatione, vt dicitur *in §. vlt. inſtit. de exhæred. liber.* idem multò magis de liberorum teſtamento dicendum eſt. Nec hoc ius immutatum eſt *Nouella 115.* Nam ea Nouella hoc ius tantum immutatur, vt cùm ante eam parens vel filius qui eſſet exhæredatus, vel qui pro exhæredato haberetur excludebatur à querela, ſi aliquid ei relictum eſſet: hodie non amplius aliter excludatur, quam ſi iuſta & vera cauſa inſerta exhæredatus vel præteritus ſit. Sic exhæredatione ſine cauſa facta licèt ſit tacita exhæredatio, qualis eſt cùm liberi prætereunt parentes ſuos, valebit ipſo iure teſtamentum, ſed querela inofficioſi reſcindi poterit, licet parenti aliquid legatum ſit.

6 Ergo, vt ex ſuperioribus conſtat, multum refert an inſtituantur parentes vel prætereantur. Sed finge particularem inſtitutionẽ factã eſſe his verbis, *Illis quibus parentes mei relinquerent, tum quibus de iure teneor relinquere, relinquo iure inſtitutionis tantas ſummas quas eiſdẽ relinquerent.* Contigit in hac ſpecie quòd mater teſtatoris quę predeceſſerat reliquerat Titiæ auiæ ſuæ maternæ centum florenos: quærebatur, an hæc inſtitutio per nepotem facta valeret, vel an auia illa eſſet dicenda præterita? Ratio dubitandi erat, quòd hæredis inſtitutio nominatim fieri debet. Sed Guido Papæ *quæſt. 459* dicit hanc obiectionem obtinere in inſtitutione vniuerſali non in particulari. Vnde concludit, hanc auiam non cenſeri præteritam, ſed inſtitutam, quòd paria ſint aliquid exprimere per ſe vel per relationem ad aliud de quo conſtet.

7 Videamus nunc quæ ſint iuſtæ cauſæ, ex quibus liberi poſſunt exhæredare parentes ſuos. Octo adſeruntur *in Nouella 115. § iuſtum.* Prima eſt, ſi parentes accuſauerint liberos ſuos in cauſis criminalibus. Secunda, ſi veneno, inſidiis aut alio modo inſidiati ſint eorum vitæ, per quam cauſam Æmil. *de except. in part. 2 tit. 3. exc. 15.* idem dicendum ait de patre denegante filiis alimenta abſque legitima causâ, cùm denegare alimenta ſit necare. Tertia, ſi pater nurum ſuam aut concubinam filij ſui ſtuprauerit. Quarta, ſi filium ſuum condere teſtamentum prohibuerit. Quinta, ſi pater vitæ matris, aut mater vitæ patris inſidiata ſit. Sexta, ſi filium in furore conſtitutum neglexerit. Septima, ſi filium captiuum aut incarceratum non redemerit aut liberauerit. Octaua, ſi pater ſit hæreticus. Quæ omnes cauſæ debent intelligi cum extenſionibus & limitationibus, de quibus in titulo præcedenti à nobis dictum eſt. Et ad ſeptimam addo ex Antonin Fabro *in ſuo Codice lib. 4. tit. 9. defin. 2.* ſi filius ſit captus ab hoſtibus, patrem quidem non cogi redimere eum: ſed ſi non redemerit, à filio ipſo emancipato poſſe exhæredari. Item addo, parentes non poſſe exhæredari ex aliis cauſis ex quibus liberos poſſe exhæredari dictum eſt ſupra. Ideo licèt pater ſit arenarius, vel filio ſuo iniuriam verbalem aut manus intulerit, vel cum maleficis verſetur, vel mater turpiter & luxorioſè viuat, non poterit à ſuis liberis exhæredari, vt rectè, dicit Papon *Notar. 1. lib. 7 tit. De la nullité des teſtamens, verſ. les ſix.* Et miror Tholoſæ iudicatum fuiſſe, matrem, quæ ſecundò nupſiſſet, potuiſſe præteriri à liberis prioris matrimonij, vt refert Meynard. *lib. 5. cap. 11. in fine.* Idem arreſtum ex Meynardo refert Bouquet *de ſucceſſ. in part. 1. tit. 1. ſect. 4. num 164.* Sed tali matri reſeruat legitimam, & addit quod eadem præteritio de patre qui ſecundam vxorem duxiſſet non admitteretur.

TITVLVS VI.

De Exhæredatione & præteritione fratrum.

HActenus docui liberos & parentes eſſe exhæredandos ex iuſta cauſa vel inſtituendos ne teſtamentũ reſcindatur. Nunc dicendum de fratribus. Cæterùm vt quando exiſtunt liberi ipſi teſtatori non eſt neceſſe inſtituere vel exhæredare parentes: ita licèt deficiant liberi, non eſt neceſſe quamdiu parentes exiſtunt inſtituere vel exhæredare fratres. Sic ſucceſſio contra teſtamentum & ab inteſtato differunt. Nam quando agitur de ſucceſſione ab inteſtato, quando (inquam) nullum teſtamentum factum eſt, deficientibus liberis fratres ipſius defuncti concurrunt ad eius inteſtati ſucceſſionem vnà cum parentibus, vt exponam ſuo loco. Contrà teſtamento facto, ſoli parentes admittuntur contra teſtamentum excluſis fratribus. Vt autem ſciamus quando deſcendentibus & aſcendentibus non exiſtentibus fratres præteriti vel exhæredati admittantur contra teſtamentum fratris, ſic diſtinguendum eſt, vt ſi inſtitutus hæres non ſit turpis perſona, frater excludatur, licèt præteritus ſit: Clarus *§. teſtamentum, quæſt 50.* Petr. Greg. *lib. 44. cap. 4. num. 10. & 18.* Sin ſit turpis perſona inſtituta, tunc ſubdiſtinguimus, vt ſi præteritus ſit vel exhæredatus ſiue iuſta cauſa non competat, Graſſus *§. teſtamentum, quæſt. 46. num 2.* Gomezius *reſol. tom. 1. cap. 11. num. 37.* Dubitatur, an ipſa iuſta cauſa debeat exprimi in ipſo teſtamento? Negatiuam in fratre ſequuntur Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtam. potent. § 10. num. 605.* & Gomezius *vbi ſuprà.* Sed affirmatiuam eſſe receptiorem dicit Graſſus *d. quæſt. 46.* Cui ſubſcribo. In appendice ad Pract. Pap. *in rubr. 16. num. 18.* traditur media via, & dicitur ſufficere quòd teſtator generaliter expreſſerit in teſtamento fratrem ſuum ſibi eſſe ingratum & quòd poſtea cauſam ingratitudinis probet hæres; Alias ſi nihil de ingratitudine expreſſum ſit quòd hæres non admittetur ad probationem.

Quid ſi vnus ex hæredibus ſit turpis, alius non? 2
Aduerſùs ſolum turpem dari querelam, & pro eius tantùm parte reſcindi teſtamentum, dicunt Gomez. *dict. cap. 11. num 37.* & Vaſq. *dict. § 10. num. 578.*

Textus eſt *in l. circa. de inoffic. teſtam.* Sed quid ſi ille qui turpis erat partem ſuam repudiauerit? Tunc pro eius parte non reſcindi teſtamentum, ſed eam partem accreſcere aliis hæredibus ſcriptis dicit Gomez. Idem tenent omnes indiſtinctè Doctores tradit Vaſquius § [illegible] ſed tenet verius eſſe non accreſcere niſi viuo teſtatore hæres turpis defecerit: & contra dari querelam, ſi poſt mortem teſtatoris repudiauerit? Quod dixi aduerſus turpem inſtitutum & pro eius parte dari querelam, extenditur vt procedat etſi alius cohæres, qui eſt honeſtus, ſit alter frater teſtatoris, vt dicit Vaſq. *d. §. 10. num 608. verſ. Deinque*, finge teſtatorem ex iuſta cauſa exhæredaſſe filium ſuum nullos alios habens liberos, & prætcriiſſe fratrem germanum turpi perſona hærede inſtituta, & fratrem qui ſolus poterat agere querela egiſſe & obtinuiſſe: hoc caſu teſtamentum reſcinditur atque ideo exhæredatio filij, & ſit locus ſucceſſioni ab inteſtato atque ideo filius ſolus admittitur ad ſucceſſionem & victoria ei prodeſt non actori *l. 6. §. ſi quis ff. de inoffic.* Contrà ſi eâdem ſpecie cæteris paribus retentâ teſtator inſtituiſſet præter illam turpem perſonam etiam aliam honeſtam hoc caſu ſuſtineretur teſtamentum pro inſtituto honeſtæ, atque ideo exhæredatio in totum & victoria non prodeſſet niſi actori, *l. 25. §. vlt. eodem.*

3 Quid ſi inſtituta quidem ſit turpis perſona, ſed ei ſubſtituta vulgariter honeſta? Hoc caſu fratrem præteritum non poſſe impugnare teſtamentum, ſentit Socinus Iunior *conſ. 87 lib 4.* Sed contrarium reſponderunt Decius *conſ. 55[illegible].* & Ruinus *conſil. 5. lib.* [illegible]. Horum ſententia reiecta illam Socini ſequitur Peregrin. *De fideicom art. 36. num. 53*, quòd turpis perſona non ſit omnino incapax ſucceſſionis, ſed eam frater præteritus ei auferat ad commodum ſuum.

4 Quid ſi pater ſubſtituerit pupillariter filio impuberi turpem perſonam, an fratri impuberis vel eius matri debebitur legitima? Non deberi tenet Vaſq. *d §. 10 num. 510.* Atque ideo iſti præteriti non poterunt impugnare illam ſubſtitutionem, licèt dicatur eſſe teſtamentum ipſius impuberi.

5 Quod dixi fratrem præteritum vel ſine iuſta cauſa exhæredatum poſſe agere querela, debet intelligi de fratre coniuncto ex vtroque latere, vel ſaltem ex latere patris qui dicitur conſanguineus. Nam fratri ex parte tantùm matris coniuncto, qui dicitur vterinus, nunquam competit querela, Graſſ. *§ teſtament. quæſt. 46. num 5.* Vaſq. *d. § 10. num. 596.* Gomez. *d. § 11. num. 36.* Petr. Greg. *cap 4. num. 10. & 18* textus eſt *in l. fratres C. De inoffic. teſtament.* Sed prius fratres vtrinque coniuncti admittuntur ad hanc querelam, vt dicit Papon *Notar 1. lib. 7. tit. De la nullité des teſtamens, vt Vipian* Ergo quamvis ab inteſtato ſublata ſit differentia inter fratres conſanguineos & vterinos, tamen in hac quæſtione contra teſtamentum non ſunt æquales, vt dicit Petr. Greg. Idem dicit Cujac. *in Nouell. 84.* Ideo licèt defuncti frater eodem patre genitus pariter cum vterino ſuccedat ab inteſtato: ſi conſanguineus facto teſtamento egerit querela inofficioſi, & teſtamentum reſciderit, ſane vterinus non concurret in hæreditatem legitimam, vt ait Cujac. *in d. Nouell. 84. ar. l. filio in princ. ff. De inoffic. teſtam.* Similiter licet ab inteſtato filius fratris præmortui concurrat cum fratre patris ſui ad ſucceſſionem patrui ſui, qui erat alter frater ſui patris, tamen non admittitur ad hanc querelam, licèt nullus eius exſtet patruus, Gomez. *d. cap. 11. num. 37* & Vaſq. *d § 10 num. 597.* Item aliis coniunctis ex linea collaterali vltra fratres non competit, Graſſ. *d. quæſt. 46. num. 5.* Certè ſororibus competit [illegible] patris [illegible], Vaſq. *d. §. 10. num* [illegible]. Nec intereſt ſorores ſiue fratres ſint emancipati nec ne, vt dicit Vaſq. *art. l.* [illegible] *num 584.* Item competit fratribus adoptiuis ſi erant in poteſtate patris adoptiui, aliàs non, *d §. 10. num. 562.*

6 Quæritur, an querela quæ competit fratri inſtituta turpi perſona excludatur ſi ei fratri præterito relicta ſit legitima alio titulo quàm inſtitutionis? Si ſit relicta integra, teſtamentum non poſſe rumpi omnes tenere dicit Angel. Mattheac. *De leg lib. 4. num. 9.* quam ſequitur Peregr. *art. 35. num 47* Sin minùs legitima relictum ſit, Mattheac. concedit receptiorem opinionem eſſe fratrem poſſe querela agere & rumpere teſtamentũ, ſed ipſe tenet veriorem eſſe non poſſe agere niſi ad ſupplementum: ſimiliter ſi fratri relicta ſit integra legitima, querelam ceſſare: ſin minus legitima, non habere actionem niſi ad ſupplementum dicunt Peregr. *De fideicom. art. 36. num. 46.* & Vaſq. *De ſucceſſ. d §. 10. num. 215.* his conuenienter Meyrer *De teſtam. ſucceſſ. lib. 2. tit. 3.* ait quoad fratres non eſſe correctum ius antiquum, fratrique legitimam relinqui poſſe quouis titulo, ita vt ea relicta non poſſit impugnare fratris teſtamentum, licèt inſtituta ſit in eo turpis perſona. Similiter quando aliquid fratri præterito relictum eſt turpi perſona inſtituta, veriorẽ opinionem eſſe deberi ei legitimæ tantum ſupplemẽtum, dicunt Captiol. *De ſucceſſ. ab inteſt. in præfat. num. 168.* Surdus *De alimen. tit. 8. cap. 95.* Graſſ. *§. teſtament. quæſt. 46 num. 4.* Scholiaſt. ad Gomezium *d. cap. 11. in fine.* Item Scholiaſtes *ad Iul. Clar. §. teſtamentum, quæſt. 50.* & Peregr. *d art. 36. num 46.* & ſic deciſum dicit Matth. *de Afflict. deciſ. 204.* quæ opinio eſt hodie receptior, quamvis Gomez. *d cap 11. n 37.* Clar. *d quæſt. 50.* & Dec. *conſ. 530.* & *ibid* Molin. teneant, turpi perſona inſtituta fratrem præteritum, ſiue integra legitima relicta ſit ſiue minus legitima, querela inofficioſi reſcindere totum teſtamentum. Certè ſi minus legitimâ ei relictum eſſet titulo inſtitutionis, tunc eum non poſſe agere niſi ad ſupplementum legitimæ turpi perſona inſtituta, concedit Clar. *d. quæſt. 50.*

7 Dixi præcedenti capite quid obtineat quando turpi perſona inſtituta frater fratrem præterit, cui tamen aliquid legauit? Sed quid ſi eodem caſu retento fratri nihil omninò reliquerit? Totum teſtamentum reſcindi querela dicit Graſſus *§. teſtamentum, quæſt. 46. num. 4.* Similiter totam inſtitutionem reuocari hoc caſu non tantùm quoad legitimam fratris, tenet Surdus *De aliment tit. 8. cap. 95.* Idem non ſolum de tota inſtitutione, ſed etiam de legatis tenet Meyrer *De teſtam. ſucceſſ. lib. 2. tit. 3.* hanc eſſe communem opinionem & tenendam dicunt Vaſq. *in. De teſtam. potent § 10. num. 580.* & Iul. Clar. *§. teſtamentum, quæſt. 52.* & *ibid.* Scholiaſtes. Sed excipiunt legatum alimentorum. Immò ſunt quidam qui generaliter omnia legata excipiunt, ex quibus eſt Surdus *d. cap. 95.* item hac querela fratrum non magis quam illa liberorum nulla legata reuocari humaniorem & veriorem aſſerunt Peregrinus *art. 36. num 49.* Clarus *§ teſtamentum, quæſt. 52.* Theſaurus *deciſ. 128.* vt dicam *infrà titulo quæ conſern. in teſtam. irrit. ex cauſ. exhæred.* Video quæri ſi adiecta ſit teſtamento clauſula codicillaris, an frater præteritus tenebitur reſtituere hæreditatem iure fideicommiſſi turpi perſonæ inſtitutæ. Teneri quarta detracta dicunt Dilectus *De art. teſtand. tit. 3. caut. 6.* Matthæus de Afflict. *deciſ. 125.* Meyrer *d. tit 3.* Peregrinus *De fideicom. art. 36. num. 48* Contrà non teneri dicunt de Prætis *lib. 2. interp. 1 dub. 1 ſol. 11. num. 18.* Franciſcus Chremenſis *ſing. 91.* Tepat. *tit. De codicill cap. 8* Guido Papæ *ſing 91.* Decius *conſ. 561* & *ibid.* Molinæus, Fachin. *Controu.* [illegible] *lib. 4. num 91.* Vaſq. *d §* [illegible] *num. 591.* Scholiaſtes *ad Iul. Clar § teſtamentum, quæſt. 52.* & hanc eſſe veriſſimam aſſerit Turier. *tract. de effect. clauſ. codicill.* [illegible], verum quando clauſula codicillari adiecta eſt & concepta verbis etiam futuri

tempo

temporis, magnam eſſe pugnam. Sed tamen adhuc veriorem & receptiorem opinionem eſſe contra inſtitutum idem aſſerit *quæſt.* 28. Veritatem huius quæſtionis Graſſ. § *teſtamentum, quæſt.* 1. *verſ. quæro item*, dicit pendere ab eo, an fratri præterito relinquere legitimam ſufficiat turpi perſona inſtituta, an verò tota ſubſtantia ei debeatur. Si totum debeatur, ait quòd negatiua obtinebit: ſin legitima tantùm, tunc dicit quòd propter clauſulam codicillarem frater tenebitur detracta legitima reliquum inſtituto reſtituere: & hanc eſſe veriorem, contrariam eſſe receptiorem. Item clauſula codicillari non conſeruari legata relicta turpi perſonæ inſtitutæ dicit Torretus *quæſt.* 29. aliis perſonis relicta conſeruari dicit *quæſt.* 30.

8 Subiicio quoſdam alios caſus, quibus licèt frater inſtituerit turpem perſonam, fratri præterito querela non competit. Primus erit, ſi illa turpis perſona eſſet, alioquin ſucceſſura ab inteſtato teſtatori ſi teſtamentum non feciſſet, Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 11. *num.* 37. Peregr. *De fideicom. art.* 36. *num.* 54. vt ſi hæres inſtitutus turpis alter ſit frater teſtatoris, vt dicit Vaſq. *d.* § 10. *num.* 604.

Secundus eſt, ſi frater teſtatus ſit de peculio caſtrenſi vel quaſi, Vaſq. *d.* § 10. *num.* 606.

Tertius, ſi frater præteritus eſſet etiam turpis perſona, Meyret *de teſtam ſucceſſ. lib.* 2. *tit.* 3. Peregrinus *d. art* 36. *num.* 62. Vaſq. *d* §. 10. *num.* 585. *& num.* 63. Papon *Notar.* 1. *lib.* 7. *tit. De la nullité des teſtamens, verſ. Vlpian.* textus eſt *in l. in arenam, C. de inoffic. teſta.* Idem dicit Vaſquius, ſi ipſe teſtator ſit turpis.

Quartus eſt, ſi turpis perſona inſtituta viuo adhuc teſtatore conuerterit ſe ad frugem & meliorem vitam, de Prætis *lib.* 3. *interp.* 1. *dub.* 6. *f. l.* 4. *num.* 12. Peregr. *d art.* 36. *num.* 51. Vaſq. *d.* § 10. *num.* 600.

Quintus, ſi frater præteritus ſit naturalis tantùm, Vaſq. §. 10. *num.* 558. Quidam idem ſentiunt de fratre legitimato per reſcriptum. Sed contrariam ſententiam eſſe veriorem dicunt Vaſq. § 10. *n.* 560. & Peregrin *d. art.* 36. *num.* 50. & *art.* 23. *num.* 17.

Sextus, ſi iuſta cauſa adiecta ſit exhæredationi, Meyret *d. tit.* 3. vt dixi primo capite huius tituli. *Ibidem* addit Meyret non niſi tres iuſtas eſſe cauſas exhærendandorum fratrum: vnam, ſi frater fratri defuncto mortem inferre tentauerit; aliam, ſi criminalem accuſationem; tertiam, ſi iacturam ſubſtantiæ. Eædem cauſæ referuntur *in Nouella* 22. *cap.* 47. Dubitatur, an eædem cauſæ excludant fratrem à ſucceſſione fratris inteſtati. Pugnare Doctores dicit Gomezius *reſol. tom.* 1. *cap.* 11. *num.* 37. Sed veriorem & tenendam opinionem aſſerit quæ eos non excludit. Idem dicit Scholiaſtes *ad Iul. Clar.* §. *teſtamentum, quæſt.* 50. Rationem eſſe ait, quòd frater defunctus videatur remiſiſſe ſuo fratri iniuriam cùm non facit teſtamentum. Imò præter illas tres cauſas ſunt quædam aliæ ex iis quibus filios exhæredari poſſe dixi ſuprà quæ ſunt communes fratribus, & ex quibuſquilibet hæres etiam extraneus remouetur à ſucceſſione ſiue legitima ſiue teſtamentaria, vt dicit Papon *d tit. De la nullité des teſtamens, verſ. ledit Empereur* Quas dicit eſſe has, primam ſi teſtatorem contempſerit cùm erat furioſus; ſecundam, ſi eum non redemerit cùm erat captiuus, tertiam, ſi hæreticus ſit; quartam, ſi teſtatorem, cùm volebat teſtari, impedierit. Adde quod Bouquet *de ſucceſſ. in part.* 1. *tit.* 1. *ſect.* 4. *num.* 182. tenet fratrem poſſe exhæredari ex omnibus cauſis ex quibus liberi poſſunt.

Septimus, ſi frater præteritus agnouerit relictum in teſtamento fratris, nam in querela præiudicaret ſibi, Peregr. *d. art.* 36 *num.* 52. vt exponam fuſiùs.

Octauum quidam addunt ſi inſtituto vulgaris ſubſtitutus datus eſſet; ſed hanc communiter reiici dicit Peregr. *art.* 36. *num.* 53. quia turpis perſona non eſt omninò incapax ſucceſſionis ſed ab eo frater aufert hæreditatem. Quanquam Fuſarius *quæſt.* 51. dicat pro ſubſtituto vulgari extare deciſionem Pedemontanam; ſimilem deciſionem tradit Peregr. *de Iure fiſc. lib.* 3. *tit.* 18. *num.* 100. *infrà ſuo loco.*

Quod hactenus dictum eſt teſtamentum reſcindi à fratre præterito ſi turpis perſona fuerit in eo inſtituta, Idem ſi codicillis frater reliquerit omnia ſua bona turpi perſonæ, fratre ſuo præterito, & prohibita Falcidia obtinere tradit Vaſq. *De ſucceſſ progreſſ. lib.* 3. §. 30. *num.* 75. Item eadem omnia obtinere aduerſus immenſam donationem quam turpi perſonæ frater fecerit dicit appendix ad Pract. Pap. *in rubr.* 16. *n.* 36 9

TITVLVS VII.

Quæ ſint perſonæ turpes in exhæredatione vel præteritione fratrum.

EXPOSITVM eſt præcedenti titulo, fratri præterito vel ſine iuſta cauſa exhæredato competere querelam aduersùs teſtamentum fratris, ſi turpem perſonam inſtituerit. Ideo nunc videndum eſt quæ ſit turpis perſona in hac quæſtione. Turpis perſona dicitur condemnatus ex aliquo delicto publico vel etiam priuato, quòd ſit vel furti vel bonorum raptorum vel iniuriarum, vt dicunt Graſſ. § *teſtamentum, quæſt.* 46. *num* 7. Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 11. *num.* 38. quod extendit de Prætis *lib.* 5. *interp.* 1. *dub.* 1. *num.* 7. vt procedat licèt non fuerit condemnatus, ſed diffamatus ex iis criminibus. Item Iul. Clar. *lib.* 5 §. *vlt. quæſt.* 72. dicit damnatum criminis publici effici infamem; ſed affert duas limitationes; vnam, ſi condemnatio facta eſſet in contumaciam; alteràm, ſi in præſentem quidem, ſed non ſeruatis ſeruandis. Tertiam limitationem adferunt quidem, ſi condemnatio facta ſit via extraordinaria, putà per ſimplicem Iudicis Inquiſitionem citra vllum accuſatorem: ſed hanc reiicit Clar. Item Carol. Loiſeau *in tract. de offic. lib.* 1. *cap.* 13. *num.* 54. tradit quamlibet pœnam corporalem infamare in Regno Franciæ, & exemplum ponit in fuſtigatione & exilio, niſi exilium eſſet temporale, cuius tempus exactum eſſet. In mulcta autem honoraria diſtinguit, an in auditorio publico, Galli *en pleine Audience*, an in camera Conſilij facta ſit, Galli *en la chambre du Conſeil.* Certè mulcta pecuniaria ex cauſa iniuriarum verbalium non irrogari infamiam tenet. Secus eſſe addit ſi ex cauſa famoſa ſit impoſita mulcta pecuniaria, putà ex cauſa furti. Et tandem concludit mulcta honoraria non irrogari infamiam, niſi quando ſit iuſtitiæ, & non quando ſit ſimpliciter parti, vel niſi quando ſententia exprimit hæc verba *D'amande honorable.* Item Bodin. *lib.* 4. *cap.* 2. *des Sorciers*, ait licèt de iure ciuili condemnatus iniuriarum verbalium ſit infamis, de iure canonico non eſſe; & hoc ius canonicum nos ſequi ita vt teſti producto obiici non poſſit condemnatio hæc. Arreſto Parlamenti *de Dyon*, iudicatum eſt eum qui tranſegit de delicto eſſe infamem *iuxta l. non damnatos, Cod ex quib. cauſ inf.* Bouuot *in verbo, Infame, in part.* 3 Remotum officio ſuo ex cauſa delicti eſſe infamem dicit Loyſeau *lib.* 1. *cap.* 13. *num.* 65. an ſuſpenſum tradit *ibidem num.* 70. *& ſequent* 1

Item condemnatum directa actione ex cauſa depoſiti vel tutelæ vel actione pro ſocio turpem eſſe in hac quæſtione & materia, dicit Graſſus *d. quæſt.* 46. *num.* 8. 2

num. 8. Idem dicit Gomez. *d. cap.* 11. *num.* 38. quibus tribus addit directam actionem mandati, quia ex his cauſis condemnati fiunt infames, *l.* 1. *de his qui notan. infam.* Contrà Papon. *Notar.* 2. *lib.* 6. *tit. D'actions fameuſes, verſ. Secondement*, & Carolus Loiſeau *tract. De officiis, lib.* 1. *c.* 13. *n.* 51. Diſtinguunt infamiam, quæ oritur ex his actionibus, ab infamia quæ ex criminibus, & dicunt iſtam quæ ex his actionibus non repellere ab honoribus. Similem diſtinctionem admitterem in hac tractione de præteritione fratris Denique in hoc Regno certum eſt illas actiones ciuiles, quæ de iure ciuili irrogant infamiam, non eſſe famoſas, vt dicit Loiſeau *vbi ſuprà*

3 Fœnerator & vſurarius refertur inter infames perſonas in hac tractatione, Graſſ. *d. quæſt.* 46 & Ranchinus *de teſtam. in part.* 2. *cap.* 47. *num.* 10. & Matthesil. *Sing.* 49. *&* 196. & Gomez. *d. cap.* 11. *num.* 38. Quod extenditur vt procedat etiam in vſurario occulto; verùm in iſto neceſſaria eſt ſententia declaratoria, quià ſubſequuta fit infamis ex ipſo delicto non ſimpliciter ex ipſa ſententia; & ideo ſi fuerit etiam ante ſententiam inſtitutus teſtamentum dici poterit inofficioſum à fratre defuncti Roderic. *lib.* 3. *ant.* 8. *quæſt* 4. *num.* 117 de annuis reditibus.

4 Item infames infamia facti, vt ſi quis meretricem vel concubinam ſuam inſtituat, Graſſ. *d. quæſt.* 46. & Gomez. *d. cap.* 11. *num.* 38. & in hac materia concubinam teſtatoris eſſe turpem perſonam dicit Meyrer *d. tit.* 3. Sed addit, *Si teſtator ſit paganus.* Certè hoc de concubina procedit ſine dubio in vxorato qui habet concubinam, Decius *conſ.* 530. & *ibid* Mulinæus & Gomezius *d cap.* 11. *num.* 38 & de Prætis *d. dub.* 1. *num* 70. Similiter maritus qui habet concubinam turpis eſt, & inſtitui non poteſt ſi teſtator habeat fratrem, Theſaurus *deciſ.* 1,0. *in fin.* & Tepatus *tit. de inoffic. teſtam. cap.* 1. Idem non obtinere in ea quæ amore vehementi capta, ſui copiam amanti fecit, dicit Menoch. *de arbitr. Iudic. lib.* 2. *cap.* 328. *num.* 3. Certè obtinere in eo qui duas habet vxores vel ſponſas dicit Gomezius *d cap.* 11. *num.* 38. Non omittam ſpeciem de qua Charondas *Reſponſ. lib.* 7. *cap.* 167. & Mayn. *liv.* 3. *cap* 15 Vbi cùm vna mulier dum maritus ſuus eſſet abſens & incertum an mortuus, vel viuus, manſiſſet longo tempore apud vnum virum ex vrbe Narbona qui vocabatur Iean Manier, licèt eis prohibitum fuiſſet à Conſulibus ne ita ſimul habitarent propter ſuſpicionem ſtupri & ſcandalum? & poſt aliquod tempus ea mulier deceſſiſſet inſtituto hærede dicto Meynier à fratre defunctæ inſtituta querela inofficioſi contra id teſtamentum, quæ intendebat dictum hæredem eſſe turpem perſonam vel non leuis notæ propter grauiſſimam fornicationis illam ſuſpicionem, arreſto pro fratre iudicatum fuiſſe dicitur. Quod dixi meretricem non poſſe inſtitui excluſo fratre, fallit ſi meretrix ſit coniuncta, Tepatus *de inoffic. teſta. cap.* 3. Matth. Matheſ. *ſing.* 49. *&* *ſing.* 168. *in addition* Certè ſi quis inſtitueret lenonem frater teſtatoris poſſet agere querela. Bened. *ad cap. Raynutius, in pr. num.* 63. & lenonem eſſe infamem perſonam ſicut meretricem dicit Cujac. *Nouell.* 14.

5 Similiter infamiam ſolam facti ſufficere in hac materia vt quis dicatur turpis perſona, præter Graſſum *d. quæſt.* 46. tenent Decius *conſ.* 530 Gomezius *d. cap.* 11. *num.* 38. de Prætis *d. dub.* 1. *num.* 70. & Anton. de Pretra *tract. de fideicom. quæſt.* 15. *num.* 75. *verſ. Illud.*

6 Filius Sacerdotis, quia ſpurius, refertur inter illos infames, Gomez. *d cap.* 11. *num.* 38 Vaſq. *d* §. 10. *num.* 594 Idem non eſt dicendum de eo qui eſt ſimpliciter naturalis, Gomez. *d. num.* 38. & communis opinio hanc turpitudinem admittit in filio tantùm Sacerdotis, non in alio ſimpliciter naturali & baſtardo, vt dicit Graſſus *d. quæſt.* 46. *in fine* Nam alios ſimplices baſtardos non eſſe infames dicit Tiraq. *de nobilit. cap.* 15. *num.* 30. Spurium ſimplicem non eſſe infamem dicit etiam Menoch. *De arbitr. iudic lib.* 2. *cap.* 464. & Cujac. *ad l.* 6. *ff. de decurionib.* Idem dicit Fachin. *Controuerſ. lib.* 4. *cap.* 93. Sed addit hanc exceptionem, *Niſi paterna vitia ſectetur.* Item ſpurium non eſſe infamem licèt ſit ex inceſto docet *l.* 6. *ff. de decurionibus*, & ibi Cujac.

Similiter Rebuffus *ad conſtit. Regias in proœmio gloſſ.* 5. *num* 14. ait eos tantùm baſtardos eſſe infames qui naſcuntur ex domina & ſeruo, non cæteros. Ratio eſt, quia hæc coniunctio dominæ cum ſeruo eſt damnata & punibilis. Idem Rebuff. *ad l.* 42. *verſ. turpis, de verb. ſignif.* dicit filium ex meretrice non eſſe turpem perſonam, dummodo non ſit ex ipſo teſtatore natus. Item Meyrer *d. tit.* 3. dicit in hac materia turpem perſonam dici ſpurium natum ex damnato & punibili coïtu, vt inceſtuoſum vel adulterinum, non alium ſimplicem ſpurium. Hanc etiam opinionem ſequitur & multis argumentis confirmat Apoſtillator ad Theſaurum *deciſ* 126. Secundum quam concludit, quòd quis poteſt inſtituere ſpurium ſiue naturalem, quem Titius ſolutus ſuſceperat ex ſoluta, nec fratri præterito teſtatoris querelam competere: ratio præcipua eſt, quia etiam ipſemet pater naturalis poſſet eum inſtituere deficientibus legitimis liberis: Contrà Theſaurus *ibidem* addit iudicatum fratri præterito teſtatoris competere querelam aduersùs hanc inſtitutionem ſimplicis ſpurij. Concedit tamen non competere, primò ſi iſte ſpurius eſſet aliis virtutibus illuſtratus & decoratus, adeò vt illo fratre præterito eſſet dignior. Secundò, ſi eſſet Principis reſcripto vel aliter legitimatus. Tertiò, ſi eſſet inſtituta ſpuria, quæ iuueni viro, & nobili eſſet matrimonio collocata, concluſio hæc erit ſpurios ſimplices nec iuris nec facti infamià notatos eſſe, etſi non negetur ineſſe illis aliquid maculæ quod ſcitè auro alchimiſtico Baldus comparat vt dicit Trenlerus *vol.* 2. *diſput.* 16 *theſi* 3 Sic Marta Mant. *tom.* 5 *tit querelæ, c.* 6. ait ex deciſione Senatus Regni Luſitani & Senatus Pedemontani concluſum fuiſſe infames eſſe qui nati ſunt ex coniunctione eorum qui inter ſe matrimonium contrahere non poſſent, & nato ex coniugato & ſolutà, inſtituto fratri competere querelam. Sed *cap* 8. excipit ex deciſione Senatus Pedemontani ſpurium qui eſſet illuſtratus propriis virtutibus, & ſpuriam quæ eſſet viro nobili nupta.

Item in hac materia inter turpes perſonas refert Gomezius *d. cap.* 11. *num.* 38 ebrioſum, publicum luſorem, qui pretio facit ſpectacula, item baiulum, Galli *porteſaix*, item lenonem. Idem dicit de Prætis *d. dub.* 1. *num.* 70. De luſore, ebrioſo & de diſſoluto malæ & inhoneſtæ vitæ & de muliere adultera, ſiue ſcorto, & de excoriatore equorum, & de alio quolibet leui nota maculato. Idem dicit Guid. Pap. *ſing.* 551. de his qui faciunt ludos periculoſos per plateas. Similiter Meyrer *d. tit.* 3. turpem perſonam in hac materia dicit qui ſparſus eſt turpitudinis vel leuis maculæ nota. Et Vaſq. *d* §. 10 *num.* 169. 570. 571. 572. facit quatuor genera turpium perſonarum in hac materia. Vnum, ſi ſit infamis & de facto & de iure. Alium, ſi vel de iure, vel de facto tantùm. Tertium, ſi neutro modo infamis ſit, ſed eius quæſtus tantùm turpis, & modus viuendi: quartum, licèt nullo modo infamis ſit, nec habeat turpem modum viuendi, ſi tamen ſit homo ſiniſtræ opinionis. Item Trenlerus *de pet. tit. de poſtul. theſi* 8. dicit infamiam facti facere vt quis pro turpi perſona habeatur quoad querelam inofficioſi fundandam, & citat *l* 27. *Cod de inof. teſt. in verbis.* Vel leuis macula, & infamiam facti definit 7

vt

vt ſit quæ opinionem alicuius apud bonos & honeſtos viros grauat. Idem dicit de eo qui ceſſit bonis ſuo vitio & culpa affectata decoctis ſuis bonis, non ſi fortunæ vitio abſque culpâ propria; quam diſtinctionem probat Cuiac. *Nouell. 135. quanquam alias leuem maculam ſufficere dicit l. fratres Cod. de inoff. teſt.*

TITVLVS VIII.

Quibus & aduerſus quos detur querela inofficioſi, vel nullius teſtamenti.

1 DIxi titulis præcedentibus quando ex cauſa præteritionis, vel exhæredationis non rectè & ritè factæ teſtamentum poſſit infirmari querela, vel nullius vel inofficioſi teſtamenti, aut bonorum poſſeſſione contra tabulas. Nunc dicendum eſt de quibus liberis exhæredatis, vel præteritis eadem accipienda ſint.

2 Certè filiis inſtitutis in minori portione quàm ſit legitima, non competit querela hæc, ſed actio tantùm ad ſupplementum, Graſſus §. *teſtamentum, quæſt.* 43. Gomez. *variar. reſolut. tom. . cap. 11. numero* 23. Denique non eſt neceſſe vt ad validitatem teſtamenti filius inſtituatur in tota legitima, ſufficit vt inſtituatur in re aliqua quæcumque ea ſit, Iulius Clarus §. *teſtamentum, quæſtione* 38. Ergo licèt in minima re filius ſit inſtitutus, valet teſtamentum, ita vt nullo remedio reſcindi poſſit, neque querela neque bonorum poſſeſſione contra tabulas, ſed datur filio condictio ex lege qua conſequitur ſupplementum legitimæ ſuæ. Quod extenditur vt procedat, licet pater teſtamento prohibuerit ne filius petere aut habere poſſit plus relicto, Graſſ. §. *legitima, q.* 43 *&* § *teſtamentum, q.* 35. *num.* 20. Mant. *libro* 4. *tit.* 3. *num.* 27 Gomez. *d. cap.* 11. *num.* 23. Secundò extenditur, licèt filius grauatus eſſet in eo relicto. Nam grauamen reiicitur. Gomez. *dicto cap.* 11. *num* 24. Graſſ. *dicto* §. *teſtamentum, qu.* 43. *&* § *legitima, qu.* 39. *num.* 10. Ergo reiicienda eſt eorum ſententia, qui tenent quando filio minus legitima relictum, & in eo relicto grauatus eſt, tunc propter duplex onus querelam inofficioſi filio competere.

3 Item exhæredatum cui aliquid relictum eſt non poſſe agere querela, ſed tantùm actione ad ſupplementum dicit Petr. Gregor. *lib.* 44. *cap.* 4. *num* 15. ſed fallitur, nam iure Nouellarum conſtitutum eſt, vt ſola iuſta exhæredationis cauſa excludat querelam inofficioſi. Ante eam Nouellam alterutrum videlicet, vel iuſta cauſa, vel relictum eam excludebat. Ergo hodie iure Nouellarum querela datur exhæredato, licèt ei ſit aliquid legatum, ſi non ex vera & iuſta cauſa exhæredatus ſit. Et contrà ex iuſta & vera cauſa exhæredato nulla actio ad ſupplementum legitimæ competit, licèt ei aliquid legatum ſit: quamquam non ignoro Vaſquium de ſucceſſionibus *in tit. de teſtator parent* § 10. *num.* 541. tenere veriorem & receptiorem opinionem eſſe, vt exhæredatus, cui aliquid relictum eſt, poſſit petere ſupplementum: qui ſibi contrarius mutat ſententiam *de ſucceſſ reſol lib.* 1. § 9 *n* 6 *& lib* 3. *ad l ſi maritus, verſ. ille autem.*

4 Naturalibus, qui non ſunt legitimi, non competit hæc querela aduersùs teſtamentum patris, Graſſ. § *inſtitutio q.* 7. *num.* 5. Vaſq. *Controuerſ. lib.* 3 *cap* 102. *num* 18. Tepatus *tit. de inoff. teſtam cap* 1. Denique præteritum non habere bonorum poſſeſſionem contra tabulas, nec ius dicendi teſtamentum nullum, & exhæredatum non habere querelam, item nec actionem ad ſupplementum ſiquid ei relictum ſit quod non æquet trientem portionis quam ab inteſtato erat habiturus, licèt nulli liberi legitimi ſuperſint defuncto, nec vxor, ſed paterno iudicio, qualecumque ſit, filium hunc naturalem contentum eſſe debere, dicit Anton. Faber *in ſuo Codice lib.* 5. *tit.* 16. *defin.* 3. Eandem extenſionem de carentia liberorum legitimorum ſequitur Menochius *conſ.* 60 *num.* 43. *lib.* 1. Rationem eius hanc adfert, quòd duæ vnciæ quæ huic competunt, patre eius inteſtato defuncto, ſint pro alimentis non pro legitima. Similiter filium naturalem præteritum, vel iniuſtè exhæredatum nullo remedio poſſe impugnare patris teſtamentum, dicunt Iul. Clar. §. *teſtamentum*, q 42. Graſſ. §. *bonorum poſſeſſio*, q 22. *&* § *teſtamentum, q.* 36. *num.* 9 & Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 1. *num.* 85. Cæterùm quia filio naturali debentur alimenta, licèt pater eius deceſſerit teſtatus, remedium erit quòd filius iſte præteritus, vel iniuſtè exhæredatus implorato Iudicis officio petat ſibi aſſignari ex bonis patris quantùm conueniat æquitati naturali, vt dicit Ioann. Dilect. *de arte teſtandi. tit.* 11. *caut.* 3. Contrà, quia quando pater decedit inteſtatus ſine liberis legitimis & iuſta vxore, filij eius naturales ſuccedunt ei in ſextante, ſi teſtatus deceſſerit, & eos præterierit vel iniuſtè exhæredauerit, eos habere querelam inofficioſi non relicta eis ſextantis tertia parte, tenet Cuiac. *in Nouell.* 18. Sed communis opinio eſt in contrarium, vt dixi. Certè ſi agatur de teſtamento matris naturalis, præteritione fiet nullum, Capriol. *d. lib.* 1. *num.* 104. & exhæredati habebunt querelam non minus quàm legitimi. Vaſq. *dicto cap.* 102. *num.* 18 Tepatus *vbi ſuprà*: quod extenditur etſi legitimos filios habeat mater, Surdus *deciſ.* 293. Item extenditur ad ſpurios, Bartol. *in l. Papinianus*, §. *ſi conditioni, de inoffic. teſtam.* Didacus Spino *in Speculo teſtam. in tit. de filio ſpurio, numero* 67. Petr. Gregor. *lib.* 44. *cap.* 4. *num.* 18. & Cuiacius *in l. cum pater*, §. *mater, de legat.* 2. Hæc extenſio de ſpurio limitatur, vt non procedat ſi mater ſit illuſtris, *dicto cap.* 4. Sed vide quæ dixi *cap. duodecimo, titulo. Qui poſſint inſtitui hæredes*, & quæ dico *infrà, tractat. de ſucceſſ. inteſtat.*

5 Querela inofficioſi competit legitimatis per ſubſequens matrimonium, Tiraquel. *de iure primogen. qu.* 34 *num.* 50. quod dicit de querela inofficioſæ donationis. Sed omnes idem concedunt de querela inofficioſi teſtamenti. Eam querelam non competere legitimatis per reſcriptum dicit *ibidem* Tiraquellus. De querela inofficioſi teſtamenti dubitari an his legitimatis per reſcriptum competat, dicit Alexander *lib.* 1 *conſ.* 139. Sed communem opinionem eſſe competere. Item legitimati per reſcriptum præteritione teſtamentum fieri nullum, vel dari ei bonorum poſſeſſionem contra tabulas, vt legitimo tradit Decius *conſ.* 55 *in fin.* & Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 1. *n.* 231. & Anton. de Petra *de fideicom. quæſt.* 11. *verſ. viceſimaquinta.* Similiter hunc legitimatum non poſſe exhæredari niſi ex iiſdem cauſis ex quibus legitimi poſſunt, dicit Ioann. Bacquet *Du droict de baſtardiſe, cap.* 12. Item per filij præteriti legitimationem rumpi factum ante teſtamentum dicit Decius *conſ.* 365 *n.* 7. & *ibidem* Molinæus & Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib.* 1. § 6. *n.* 5. & ita iudicatum dicit Theſaurus *deciſ.* 84. Secus eſſe addit Vaſquius, ſi fuiſſet inſtitutus ante legitimationem, vel ſi antè fuiſſet exhæredatus. Sed in exhæredatione hoc non admitterem, quia eſt odioſa & reſtringenda, ita vt tamquam præmatura nihil debeat operari. Certè filius poſt mortem patris legitimatus per reſcriptum, non rumpit teſtamentum niſi ex mandato patris reſcriptum fuiſſet impetratum,

*d deciſ.*84. Superinra procedunt quando legitimatio eſt plena & ſimplex: ſecus ſi fuerit limitata, vel diſpenſato tantùm, vt quia Princeps concedit filio naturali vt patri poſſit ſoccedere ex teſtamento & ab inteſtato. Nam tune non poſſet ſuecedere contra teſtamentum & voluntatem patris, Didac. Spino *in Speculo teſtamentorum, in tit de pliſſimio, num.*139. Similiter non poſſe ſuccedere contra patris voluntatem, ſed eogi contentum eſſe legato ſibi à patre relicto, dicit Bacquet *d.cap.*12. ſi in reſcripto non ſit expreſſum quòd legitimatus ſuccedere poſſit patri ſuo.

6 De iore pater habet neceſſe inſtituere filiom monachum, quia retinet iura ſuitatis, Graſſ.§. *teſtamentum.q.*36.*v.*12. qood extendit vt procedat, licèt exſtet ſtatutum qood excludat liberos monachos à ſucceſſione parentum, quod ſtatutum non valere affirmat. Et contrà rectè eonelusionem limitat vt procedat in monacho ingreſſo religionem ordinis capacis bonorum, ſecus ſi ordo ſit incapax, ſed extenſio non eſt vera. Nam in regno Galliæ obſeruatur conſuetudo, vt monachi ordinis etiam eapacis excludantur à ſoccesſione parentum, & vt pater non teneatur eos inſtituere, Rebuff. *A con in Reg. ias in proœm. gloſſa* 5. *num.*22.24 Item filiis religionem ingreſſis non competere querelam ex generali Galliæ conſuetudine, dicit Papon *Notar.*1. *lib.*7. *tit. De la nullité des teſtamens, verſ. Bartol* Arreſto Tholoſæ ita iudicatum contra monachum ex regula Auguſtini, dicit Charondas *Reſponſ. lib.*7. *cap* 67 Ergo de iure monachus Ordinis incapacis tam in eommuni qoàm in particulari vt ſunt Cordigeri poteſt impune præteriri; ſed monachi alterius regulæ qoi non mendicant ex regula ſed ex ſuis conſtitutionibus & qni non ſunt incapaces in eommuni ſed tantùm in particulari vt ſunt fratres Prædicatores, Carmelitæ aut Eremitæ beati Auguſtini præteriti agerent quetelà. Sic diſtinguit Bened. *ad cap. Raynutius in verbu in eodem teſtamento* 1. *num.* 122. Idem dicit de fratribus & ſorotibos tertij Ordinis ſancti Franciſci, quia hi non ſuot propriè religioſi.

7 Filiafamilias præterita facit teſtamentum nullum, licèt ſit nupta & dotata: & inſtituenda eſt ſaltem in dote ante promiſſa vel ſoluta. Tutius tamen eſt, vt inſtituatur vltra eam dotem in quinqne ſaltem ſolidis, Graſſ.§. *teſtamentum*, *q.*36.*num.*5. Petr.Gregor. *libr.*44. *cap* 2 *num.*59. Ranchin. *deciſ.part* 4 *concl.*94. Nam quidam tenent videri præteritam ſi inſtituatur in ſola ea dote; qoia illa dos eſt proprium patrimonium filiæ atque ita eſſet inſtituta in re ſua & non in re patris vt eſt neceſſarium. Sed Bened. *ad cap. Raynutius in verbu Ærocha filia num.*9 dicit verius & receptius eſſe quòd non videbitur præterita licet in dote illa tantùm fuerit inſtituta qnia dos facit partem legitimæ in qua filia poteſt inſtitui. Certè ſi ſucceſſioni renunciauerit cum iuramento, poterit omnino præteriri, Petrus Gregor. *vbi ſuprà*, *& lib.*41.*cap.*16. *in fin.* Papon *lib.*16. *tit.*4.*arreſt.*7. Graſſ. *d.§.teſtamentum, q.*48.*num* 6. Guido Papæ *q.*598. & *ibidem* Ranchinus Gomez. *reſol. tom.*1. *cap.*11. *num.*9. Tepat. *de exhared. liber. cap.*9. Le Brun *tract. Des procez civils, lib.*2.*tit. Des mariages, verſ. Nous auons.* Sic malè apud Paponem *lib.*20.*tit.*7. *arr.*7. addita fuiſſe hæc verba, *& doit eſtre nommé & honoré en teſtament*, dicit ibidem Chenu: quæ verba puto eſſe ipſiuſmet Paponis, nam *in d. Notar.*1. *d. tit. De la nullité des Teſtaments, verſ. Il y a*, in hac quæſtione de filia quæ dote accepta renonciauit cum inramento hæreditati paternæ vel maternæ, dicit tres eſſe ſententias; vnam, vt parens non habeat neceſſe eam inſtituere vel exhæredare, & vt præterita nullam habeat querelam, alteram, vt pater habeat neceſſe eam inſtituere in dote antea data, tertiam, vt habeat neceſſe eam inſtituere in aliqua re præter eam dotem, & ſequitur ſecundam. Similiter Vaſq. *de ſucceſſ. lib.*2. §.20. *num.*180. tenet hanc filiam non poſſe præteriri. Sed tu caue recedas a prima quæ eſt receptior, in tantum vt talis filia non ſuccedat ab inteſtato eum aliis liberis. Cuiac. *Conſult* 1. Pugnant Doctores, an quæ diximus de filia, obtineaot etiam in filio qui à patre vioo accepit aliquid pro ſua legitima, fortè eùm vxorem doceret, & renunciauit cum iuramento ſoccesſioni paternæ? Molinæus *ad Alexandrum conſ.*180. *lib* 5. tenet, conſuetudinem quæ eonfirmat renunciationem illam iuratam oon obtinere niſi in filia, & filiom non obſtante renunciatione ſua ſuccedere debere. Idem ſentit Myſing. *Obſeruat. cent.*6. *cap* 62. Sed tu caue in conſulendo diſtinguas filium à filia. Certè ſi hæc filia deceſſerit ſuperſtite patre, nepotes ex ea non poterunt præteriri, licèt ipſi filiæ matri ſuæ extiterint hæredes, & licèt eadem filia renuntiaſſet pro ſe & ſuis, Papon *lib.*16. *tit.*4. *arr.*17. quamuis Charond. *lib.*5 *cap.*58 *ant.*59. teneat hos nepotes poſſe indiſtinctè præteriri. Similiter ſi filius fuerit à querela excluſus, qoòd renonciaſſet eum iuramento hæreditati paternæ, non quidem ſimpliciter, ſed contemplatione aliorum filiorum. Si quæratur, an ea renunciatio præiudicabit nepotibus qoominos ex propria perſona admittantur per edictum ſucceſſorium, Graſſ. *in § teſtamentum*, *q.*47.*in fin.* hanc quæſtionem ſic decidit, vt dicat eis præiudicare, dummodo ille filius ſuperuixerit teſtatori, & ſuperſint tales filij qui per ius accreſcendi poſſint admitti, atque potentius eſſe ius accreſcendi quàm Edictum ſucceſſorium. Certè ſecus erit, ſi filius non ſuperuixerit teſtatori, vt dicit Papon *Notar.*1 *li.*7 *tit. De la nullité des teſtaments. verſ. Autres.* Sed quicqoid dicat Graſſus certum eſt etiam priori caſu ſucceſſioni locum eſſe: §. placebat. *Inſt. de legit. agn. ſucceſſ.* In quæſtione de iure adcreſcendi Cuiac. *lib.*2. *reſp. Pap in l.*16 *de inoffic. teſt.* ponit ſpeciem de tribus filiis quorum duo erant exhæredati alius inſtitutus, & quorum vnus ex exhæredatis obtinuiſſet in querela, alter ſuccubuiſſet; & ait fieri locum ſoccesſioni ab inteſtato & qui obtinuit aoferre inſtituto Semiſſem. Idem dicit ſi vnus repudiauerit querelam & eá repodiandi animo non egerit: diuerſum eſſe addit ſi non repudiandi animo tacuiſſet & non queratur de inofficioſo teſtamento & hunc facere partem fratri ex *l. Papinianus*, *§. quoniam cod.* ſi pater ſtatuto vel aliàs de iure coactus fuerit ſoluere pro filio condemnato legitimam, non tenebitur poſtea eum inſtituere & præterito querela non competet ſi credimus Benedicto, *in d. verbu in eodem teſtamento* 1. *n.*214. *A quo cauebis.*

Quæri ſolet, exſtante ſtatuto qnòd exiſtentibus maſculis fœminæ non ſuccedant ab inteſtato: ſi pater inſtituat filios, & filiabos nihil reliquerit titulo inſtitutionis, ſed tantùm qoid vnde dotentur, iuxta formam ſtatuti, an valeat teſtamentum, vt filiæ præteritæ impugnare id non poſſint? Graſſ.§. *teſtamentum*, *q.*36.*num.*7. diſtinguit quoſdam caſus. Primus eſt, vt ſi ſtatutum filiam excludat non ſimpliciter, ſed reſpectiuè ad aliud, putà ad dotem, tunc non poſſit impugnare. Cæterùm debet eſſe dotata tempore mortis teſtatoris, Decius *conſ* 105. Certè ſi ſtatutũ diceret, quòd etiam poſt aditam hæreditatem poſſet dotari, ſufficeret quòd pòſt dotaretur, vt addit *ibid.* Molin. Quæ cautela pro teſtamento conſeruando continetur ſtatuto prouinciæ. Secundos caſus eſt, vt ſi ſtatutum ſimpliciter exeludat fœminas propter maſculos quos poſtea pater inſtituat hæredes, tunc ſimiliter præterita non poſſit impugnare. Idem tenent Alexander *lib.*2 *conſ* 47 *num* 9 & *ibidem* Molin. Ratio eſt, quia non admittitur ad impugnandam qui ab inteſtato 8

ſucceſſurus

ſucceſſurus non eſt. Tertium caſum facit Graſſus, quando filia eſt ſimpliciter excluſa ſtatuto, & pater inſtituit extraneos filiis exhæredatis nulla facta mentione de filia. Quo caſu ait quoſdam diſtinguere, vt ſi agnati fuerint inſtituti non poſſit filia impugnare, ſin alij, poſſit. Sed ipſe communem eſſe dicit etiam hoc tertio caſu, vt non poſſit indiſtinctè. Idem ſentit Iulius Clarus §. *teſtamentum quæſt.* 41 Rationem eſſe addit, quia ſtatutum ad excluſionem fœminarum cōſiderauit tantùm exiſtentiam maſculorum. Verior ratio eſt, quia filiarum nihil intereſt cùm ab inteſtato non eſſent ſucceſſuræ. Sed Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 1 *num* 412. caſu quo agnati inſtituti ſunt, ſequitur quidem horum ſententiam: at caſu quo extranei, reprehendit Iulium Clarum, & affirmat veriorem & receptiorem ſententiam eſſe filiam poſſe agere contra teſtamentum. Hanc ſententiam poſteriorem, quæ pro filia facit, non aliter admittit Dilectus *de teſtand. tit.* 12. *caus* 6. quàm ſi filia agens contra teſtamentum habeat in ea actione conſenſum fratris ſui. Item Maſſa ad ſtatuta Prouinciæ, in hac huius capitis quæſtione diſtinguit, an filia excludatur ſtatuto per maſculos ſimpliciter, an ſub hac qualitate, ſi filia dotata ſit. Poſteriori caſu ſi filia non reperiatur dotata tempore mortis patris, ait teſtamentum irritum fieri eius præteritione. Priori ſubdiſtinguit, an filij maſculi quorum cauſa inuentum eſt ſtatutum, ſint inſtituti an extranei. Si extranei, teſtamentum dicit eſſe nullum, & filiabus præteritis hæreditatem deferri. Sin filij, adhuc teſtamentum eſſe nullum ait, non poſſe tamen filias petere, vt tale declaretur, quia nihil earum intereſt, & ab inteſtato non poſſunt ſuccedere. Quid ſi maſculus, qui excludebat filiam præteritam deceſſerit, deinde poſt aditam hæreditatem ſine filiis maſculis, an filia præterita rumpet teſtamentum, & auferet hæreditatem hæredibus maſculorum? Graſſ. q. 46. & Scholiaſtes *ad Iulium Clarum d. q.* 42. diſtinguunt an ſtatutum excludat filiam ſuſpenſiue donec extant maſculi, an peremptoriè. Hoc caſu tenent negatiuam contra filiam, illo affirmatiuam.

9 Si ratione præteritionis filiæ non dotatæ, quæ alioquin ſi fuiſſet dotata excludebatur per ſtatutum, teſtamentum rumpatur: tunc portionem alterius filiæ dotatæ & excluſæ debere applicari ſolum filio cuius contemplatione fuit excluſa, dicit Tepatus *tit. de exhæred. liber. cap.* 12.

10 Mater, quæ ex forma ſtatuti exiſtentibus fratribus defuncti non ſuccedit ab inteſtato, præterita a filio ſuo non poteſt impugnare teſtamentum, licèt inſtituti ſint extranei, vt dicit Tepatus *vbi ſuprà, cap.* 10. Item ſi ſit regio in qua ſtatutum vel conſuetudo deferat ſucceſſionem primogenito, ſi pater inſtituerit primogenitum aliis præteritis nulla dabitur querela aduerſus teſtamentum. Bened. *in d. verbo in eodem teſtamento* 1 *num.* 143.

11 Dixi *ſuprà* an nepotes præteriti ex filia quæ renuntiauit hæreditati poſſint agere ex ſua perſona contra teſtamentum: nunc quæro ſi filius iuſtè ſit exhæredatus, atque ita excluſus expreſsè à querela, vel ſi tacite vt per lapſum temporis ab ea excluſus ſit, an nepos ex eo poſſit impugnare illud teſtamentum. Receptiorem opinionem eſſe vt poſſit, tradit Graſſ. §. *teſtamentum*, q. 36. Quod intellige, quando filius exhæredatus deceſſit viuo adhuc patre ſuo teſtatore, vt dicunt Papon *lib.* 20. *tit.* 1 *art.* 6. & Charond. *Reſp. lib.* 7 *cap.* 1 5. & 236. Nam ſi filius iuſtè exhæredatus ſuperuixerit patri, nepotem ex eo non admittendum ad querelam, nec ad aliud remedium dicit, Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap* 11. *num.* 21. Extenditur hæc diſtinctio vt procedat, licèt iſte filius fuiſſet exhæredatus, eò quòd vxorem duxiſſet patre ſuo inuito, & licèt nepotes ex hoc matrimonio non viderentur legitimi, vt dicit Chenu q. 38. In præteritione verò, vt ſi filius emancipatus præteritus fuerit adiecta iuſta cauſa, iſque ſuperuixerit patri, ſed bonorum poſſeſſionem contra tabulas non agnouerit intra annum vel eam repudiauerit, aut ſi iure eam accipere non potuerit, quòd cauſa præteritionis eſſe vera, ſequentes in gradu liberos eius præteritos bonorum poſſeſſione contra tabulas agere poſſe dicit Graſſ. §. *bonorum poſſeſſio*, q. 15. & idem dicendum de querela inofficioſi, in qua ſucceſſioni eſſe locum dicam mox. Sed poſito quod ſequentes in gradu non poſſint agere querelā ex perſona ſuâ. An ex illa patris ſui & per tranſmiſſionem poſſint dico *infrà hoc titulo*. Contrà ſi filius fuerit præteritus, vel iniuſtè exhæredatus, nepos verò ex eo inſtitutus: non impeditur filius impugnare teſtamentum, Vaſquius *Controuerſ. lib.* 7. *cap.* 101. Item ſi nepos fuerit exhæredatus à patre ſuo, & pater ille decedat ſuperſtite auo, poterit nihilominus nepos non obſtante exhæredatione ea agere aduerſùs aui teſtamentum, in quo fuerit præteritus. Charond. *Reſp. lib.* 7. *cap.* 236. nepotem ex filio emancipato in poteſtate retentum auus paternus non habet neceſſe, inſtituere vel exhæredare Æmil. *de excep. in part.* 2. *tit* 4. *art.* 5. *exc.* 19. *num.* 1 8.

Nepos orthodoxus ex filio hæretico eſt inſtituendus ab auo alioquin præterito datur querela, Tepatus *tit. Quib. mod. teſt. an. ſpem. cap.* 16. 12

Adrogatis filiis datur querela aduerſùs teſtamentum patris, qui eum adrogauit, quia ius nouum nihil in illis immutauit, ac Peregrin. *art.* 36. *num.* 41. hoc concedit tantùm in pubere adrogato, & contrà tenet non dari impuberi adrogato quod ſufficiat ei remedium ordinarium, nempe actio quartæ Antonianæ textus eſt *in l.* 8. §. *ſi quis de inoff. teſt.* Adoptatis certè non datur ſi ab extraneo ſint adoptati ſecus ſi a parente: nam tunc ius antiquum obtinet, §. *ſed hodie, Inſt. tit. de adopt.* vt rectè Peregr. *art* 36 *num.* 45. ſi quis promiſerit tractare aliquem vt filium poterit nihilominus eum exhæredare etiam ſine iuſta cauſa: certè ſi promiſerit etiam eum non exhæredare tunc non poterit niſi ex iuſta cauſa Matheſil. *ſing.* 175. & *ibi Adnotat.* Item banniti qui hodie ſunt loco deportatorum præteriti non poſſunt vllâ querela nullitatis vel inofficioſi agere. Bened. *ad cap. Raynutius in verbo in eodem teſtamento* 1. *n.* 140. 13

Item parentibus datur querela inofficioſi teſtamenti ſi teſtamento liberorum exhæredati, vel præteriti ſint, *l. nam etſi de inoffic. teſt.* & ibi Cuiac. Sed primò datur liberis teſtatoris, deinde eius parentibus. Summe verò notandum eſt, in querela hac eſſe ſucceſſioni locum, *l. penult ff de inoffic.* Ideò ſi teſtatoris filius exhæredatus egerit querela, in qua ſuccubuerit quòd eſſet ritè & rectè exhæredatus, vel ſi iniuſtè exhæredatus querelam hanc repudiauerit, teſtatoris pater præteritus admittetur ad querelam, *l. pater filium, cod.* & *ibidem* Cuiac. ſin econtrà pater præteritus teſtatoris, priuſquam filius exhæredatus ipſius teſtatoris, egerit querela de facto, licèt de iure non poſſit agere, & ille pater actor obtinuerit in querela: hæc victoria facit teſtatorem inteſtatum, ideo non prodeſt ipſi victori, ſed illi filio teſtatoris qui ab inteſtato ſuccedit, *l. poſthumus*, §. *ſi quis, de inoffic. teſtam.* prodeſt (inquam) huic filio quòd in querela erat præferendus actori. Quibus ex collateralibus hæc querela competat dixi *ſuprà tit. de exhæred fratrum.* Cæterùm parens præfertur in querela iſta fratribus defuncti, vt dicit Cuiacius *in Nouella* 84. Et ſi querela egerit reſciſſo teſtamento locum non facit fratribus, licèt alioquin cum eo concurrerent in ſucceſſione ſi nullum teſtamentum factum fuiſſet, vt dicit Cuiacius *in d. Nouella* 84. & *Nouella* 18. Similiter ſi frater con- 14

ſanguineus

ſanguineus parentibus non exiſtentibus egerit querela reſciſſo teſtamento vterinus non concurret in hæreditatem legitimam, licet aliàs in nullo facto teſtamento concurreret vt ibidem [illegible]. Ergo aliter fit ſucceſſio nullo facto teſtamento aliter facto ſed per querelam reſciſſo, nam in ſucceſſione quæ fit reſciſſo teſtamento parentes fratres vtrinque coniunctos excludunt, conſanguinei fratres vterinos, & fratres filios fratrum vt dicunt Adu. Thol. *1. verbo ſucceſſion. n. 32.* & Cuiac. *ad Nouell. in 84* bonâ mente exhæredato non datur querela vt ſi pater exhæredauerit filium furioſum & reliquerit ei hæreditatem per fideicommiſſum rogato hærede inſtituto vt ei reſtitueret hæreditatem cum reſipuiſſet Cuiac. *ad l. 42. de bon. libert. ad quæſt. Pap. lib. 13.* quæ exhæredatione aufert iura libertorum nec lucra nuptialia *Nouell. 22. de exhæredatione quæ fit bona mente dixi ſupra tit. 2.*

15 Querela inofficioſi non tranſmittitur à filio exhæredato in hæredem extraneum filij niſi præparata. Certè in deſcendentes ſuos eam tranſmittit, etiam non præparatam, Petr. Gregor. *lib. 44. cap. 4. num. 20.* textus eſt *in l. [illegible] §. [illegible] Cod. de inoffic. teſt.* quod poſtremum Guillielmus Benedictus reſtringit vt procedat quando filius exhæredatus non potuit eam præparare in vita, vt quia deceſſit cùm hæres ſcriptus nondum adiiſſet hæreditatem. Nam alias ſi potuiſſet eam præparare nec præparaſſet, non tranſmitteret eam in deſcendentes ſuos, quam ſententiam Benedicti refert & ſequitur Petr. Greg. Ergo in filio exhæredato ſic diſtinguimus ſequuti Cuiacium *ad l. [illegible] 5. de inoffic. teſt. ad quæſt. Pap. [illegible] 66.* vt ſi eius hæres ſit extraneus, querelam in eum non tranſmittat niſi præparatam: ſin ex deſcendentibus, adhuc non tranſmittat ſi deceſſerit poſt aditam ab hærede hæreditatem, & contrà tranſmittat ſi deceſſerit ipſo hærede adhuc deliberante; quia non poteſt ei imputari cur eam non præparauerit: neque enim potuit de iure niſi poſt aditam hæreditatem, *l. ſi quis [illegible]. C. de inoffi. teſtam.* Cæteri qui non ſunt deſcendentes, vtputà fratres præteriti vel exhæredati in teſtamento fratris, non tranſmittunt eam niſi præparatam, Petr. Gregor. *d. cap. 4. num. 20.* vel niſi propoſitum habuerit eam præparandi *l. 5. Cod. eod.* Ne quidem ad deſcendentes ſuos, Vaſquius *de ſucceſſ. [illegible] de teſtat. [illegible] §. 10 numero 587.* item nec tranſmittitur niſi præparata aduersùs teſtamentum deſcendentium, in quo aſcendentes fuerunt exhæredati, Petr. Gregor. *vbi ſup.* Denique filius exhæredatus querelam præparatam tranſmittit ad quoſlibet hæredes, non præparatam non tranſmittit niſi deceſſerit ante aditam ab hærede hæreditatem & niſi eodem caſu hæres eius ſit ex eius deſcendentibus; pro qua ſententia citat *l. ſcr. § pen. Cod. de inoffic. teſt.* Præparata dicitur communiter ſiue denuntiatione quæ fit teſtibus præſentibus, vel libelli oblatione, *l. 7 ff. de inoffic. teſtam.* Guido Papæ *deciſ. 212.* Ioann. Imbert. *in Enchiridio in verb. reuocari ob ingratitudinem.* Superiora huius capitis eſſe abrogata & hanc querelam inofficioſi tranſmitti licet non fuerit a defuncto inſtituta nec præparata dicit Aurumn. *ad d. l. 7.*

16 Superiora ſunt de filio exhæredato: ſed quid ſi filius, qui erat in poteſtate, præteritus ſit? Ea præteritione teſtamentum fit ipſo iure nullum, nec licet deceſſerit antequam teſtamentum diceret nullum, ideo teſtamentum confirmatur: ſed querela nullitatis durat triginta annos, Guido Papæ *quæſt. 426* ſola (inquam) morte præteriti non confirmatur, ſed tantum lapſu triginta annorum, idque ſiue alij filij teſtatoris ſiue extranei fuerint in eo inſtituti, vt dicit Ranch. *ad d. q. 426.* & ipſe Guido Papæ *q. 597.* & *ibidem* idem Ranchinus & Matthæus. Ius iſtud dicendi nullum teſtamentum tranſmittit ad ſuos liberos, etiam non agnitum, Ranch. *deciſ. part. 1 concl. 409.* Item etiam ad hæredem extraneum, Gomez. *[illegible] ſol. tom. 1. c. p. 11 num. 8.* & Vaſq. *d. ſucceſſ. progreſſ. lib. 1 § 7. num. 26.* & male Ranchinus *d. concl. 409* & Bened. *ad cap. Raynut. in [illegible] & eius mortuo itaque 2. num. 149* tenet id non tranſmitti ad hæredem extraneum. Denique idem de tranſmiſſione huius iuris dicendi nullum teſtamentum ſtatuendum eſt, quod de tranſmiſſione hæreditatis, de qua dicam ſuo loco. At in tranſmiſſione querelæ inofficioſi aliud ſupra ſtatuimus: quia ille cui eſt ablata per exhæredationem hæreditas, eam vix transferre poteſt. Item bonorum poſſeſſionem contra tabulas ante etiam vllam petitionem filium præteritum tranſmittere ad quemcumque hæredem, licèt extraneum, veriorem opinionem aſſerit Vaſq. *d. [illegible] 7 num. 37.* licèt concedat contrariam eſſe receptiorem quoad extraneum hæredem.

17 Fiſcus ſuccedens ex delicto filio præterito non poterit ex perſona filij dicere nullum teſtamentum patris, Franciſcus Chremenſis *ſing. 12. & 90* Tepat. *tit. de exhæred. liber. cap. 11.*

18 Pater non poteſt inuito filio mouere querelam aduersùs teſtamentum matris, Petr. Gregor. *lib. 44. cap. 4. num. 19. l. Papinianus, de inoffic. teſtam.* Ratio eſt, quia querela inofficioſi dicitur oriri ex iniuria quam parens exhæredatione intulit ſuo filio faciendo teſtamentum. Iniuriarum verò actionem filij nomine pater inuito filio non poteſt intentare, *l. lex Cornelia. §. illud de iniur.* Quod tamen dixeris correctum iure nouo, vt quidam dicunt. Cæterùm aliæ iniuriæ diſtinguuntur ab iſta. Nam cæteræ factæ filio non ſolum ipſum filium, ſed ipſum patrem contingere dicuntur, & iniuria quæ fit filiofamilias eſt communis patri & filio. Vnde fit vt ex ea naſcatur duplex actio: vna, quæ competit patri, altera, quæ filio: nec alia aliam conſumit, *l. 1. 6. vlt. de iniur.* Contra iniuria, quæ oritur ex filij exhæredatione, dicitur propria ipſius filij, *l. 8 in principio, de inoffic. teſtam.* vnde fit, vt inuito filio pater non poſſit queri de hoc teſtamento, vt dicit etiam Cuiac. *obſeru. 1[illegible] cap. 17.*

19 Si præteritione filij nullum & irritum ſit teſtamentum patris, ipſo præterito tacente tertius non poterit de hac nullitate opponere niſi ſit alius filius teſtatoris. Nam iſte ex beneficio fratris præteriti poterit euertere teſtamentum, licèt ſit inſtitutus, vel exhæredatus, & licet præteritus taceat, Antonius Faber *in ſuo Codice libro ſexto, titulo 9 defin. 9* Sed in iſto inſtituto diſtinguimus querelam inofficioſi a bonorum poſſeſſione contra tabulas; vt ſi ex duobus filiis emancipatis pater vnum inſtituiſſet ex quadrante & extraneum ex dodrante altero filio præterito vel exhæredato: nam ſi filius inſtitutus adierit & deinde alter filius ſi eſſet exhæredatus egerit querela inofficioſi aduerſus extraneum & obtinuerit, quadrans dodrantis dabitur inſtituto & exhæredatus non retinebit niſi Semiſſem *l. 19 de inoffic. contra, ſi qui egit eſſet præteritus & obtinuerit in bon. poſſeſſione contr. tab.* totus ille dodrans remanebit penes eum, *l. ſi duobus de bon. poſſ. contr. tab. l. 1. § ſi id de collat. bon.* Ratio differentiæ eſt quia inſtitutus adeundo non poteſt videri repudiaſſe hæreditatem legitimam cùm querelâ agebatur, cuius querelæ incertus erat exitus & neſciret quis ille exitus eſſet futurus. Contra *in bon. poſſ. contr. tab. videtur repudiaſſe hæreditatem legitimam adeundo ex teſtamento cum bon. poſſeſſionis exitus ſit ſemper certus.*

20 Dixi quibus detur querela. Nunc dico de ſecunda parte huius tituli, aduersùs ſcilicet quos vel quorum teſtamenta detur. Certè datur etiam aduersùs teſtamentum in quo princeps eſt inſtitutus, *§. vltim. Inſtit. Quibus mod. teſt. infirm. l. Papinianus. §. ſi Imperator, de inoffic. teſtam.* Idem dicitur quando teſtamentum

mentum eſt ipſo iure nullum, in quo Princeps eſt inſtitutus, *l. ex imperfecto, C. de teſtam.* Similiter inter Principem & priuatum nulla eſt differentia quoad ius capiendi ex teſtamento vel codicillis, *l. cùm hæredas, C. qui teſtamentum facere poſſunt.* Imò, quod plus eſt, licèt quod dicitur, cùm quidam aliqua actio competit aduerſùs aliquem, interdici ei ne eam cedat potentiori *ex tit. Ne liceat potentiorib.* &c. quod etiam contra Principem obtinet *tit. Ne fiſcus vel reſpublica,* &c. licèt (inquam) hoc non procedat contra potentiorem qui non ſit Princeps, niſi in alienatione inter viuos ipſius litis, non in inſtitutione hæredis, vel alia vltima voluntate, *l. ex hoc edicto, de alienat. iudic. mutand.* &c. adeò vt liceat cuilibet potentem inſtituere hæredem litis cauſa, Principem tamen non licet, vt dicimr *in d. §. vlt.* Quis enim litigare cum eo velit aut audeat? Sed de hoc dixi ante *tit. de incapacibus.*

21 Si miles faciat teſtamentum, non poteſt agi querela inofficioſi aduerſùs id, *l. ſi inſtituta, § de inofficioſ. teſtament.* Quod procedit ratione tantùm bonorum caſtrenſium, *l. ſi a milite, §. vlt. de teſtam. milit.* Denique hoc priuilegium datur militi, & in bonis caſtrenſibus tantùm: nec refert ſiue paterfamilias ſiue filiusfamilias ſit ipſe miles. Certè in veterano diſtinguimus. Veteranum appellamus eum qui honeſtè militia dimiſſus eſt & ſacramento ſolutus. Contra veterani patrisfamilias teſtamentum competit querela in bona etiam caſtrenſia, *l. Papinianus, §. Papinianus, de inoffi. teſtam.* At contrà filiifamilias teſtamentum non datur in bona caſtrenſia, vel quaſi caſtrenſia, *l. vlt. C. eodem.* Hodie dari quidam tenent ex *Authent. presbyteros C. de Epiſcop. & cleric.* vel ex *Nouella* 115. vbi liberis non aliter permittitur facere teſtamentum de rebus de quibus poſſunt teſtari, nempe de caſtrenſibus & quaſi caſtrenſibus bonis, & parentes ſuos præterire, aut exhæredare quam ex iuſta cauſa. In hac quæſtione & controuerſia de iure nouo, Fach. *Controuerſ. lib. 6. cap.* 74 ſentit priuilegium non eſſe ſublatum ſi teſtamentum factum ſit à milite. Sed tantùm fuiſſe ſublatum illud priuilegium quod erat datum ea lege vlt. filiofamilias non militi. Cuiac. verò *ad l. nam ff. de inoffic. teſtam.* tenet quòd in ea *Nouella* 115. dicitur dari querelam aduerſùs teſtamentum filiifamilias, ſi patrem vel liberos præterierit, vel ſine cauſa exhæredauerit, intelligi de teſtamento facto iure communi: & contra non dari ſi iure militari factum ſit: nec ea Nouella priuilegium militaris teſtamenti cenſeri ſublatum, cui ſententiæ conuenienter Bened. *ad cap. Raynut. in verbo duas habens num* 10. concedit quidem præteritionem quam facit miles de filio ſuo haberi pro exhæredatione, ſed diſtinguit an in expeditione teſtamentum factum ſit necne; nam ſi in expeditione atque ideo iure militari ait filium repellere licet ſine iuſta cauſa facta ſit; & contrà ſi non in expeditione filium non repelli ſi ſine cauſa facta ſit. Veritas tamen eſt, vt fatetur Fachineus, communem opinionem eſſe iure eo Nouellarum priuilegium ſublatum eſſe, & querelam competere aduerſùs teſtamentum militis etiam in caſtrenſia bona, & licèt iure militari factum ſit. Hanc eſſe communem dicunt etiam Couarrun. *de interpr. teſtam. in cap. quia nos.* & Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib. 2. §. 20. num.* 21. Papon. *Notar. 1. lib. 7. tit. De la nullité des teſtaments, verſ. Aujourd'huy.* Iul. Clar. *§. teſtamentum, quæſt.* 40. Similiter iure illo nouo teſtamentum militis tam patrisfamilias & filiifamilias ſubiacere querelæ dicit idem Clar. *§. teſtamentum, q.* 15 & Graſſus *§. teſtamentum, q. 7. num* 3 Cæterùm licèt miles & paganus in hoc conueniant, vt ſi exhæredauerint filium ſuum, teſtamentum eorum non poſſit reſcindi niſi querela inofficioſi: differunt tamen in præteritione. Quia ſi paganus præterierit filium quem habet in poteſtate, eius teſtamentum ſit ipſo iure nullum, vt dixi præcedenti titulo: ſin miles præterierit filium ſuum, ea præteritio habetur pro exhæredatione, *§. ſed & ſi, Inſtit. de exhæred. liber.* Quod debet accipi de præteritione ſcienter facta. Nam ſi ignoranter facta ſit, vt ſi miles ignoraret ſibi eſſe filium, admittitur præteritus ad hæreditatem ex tacita teſtatoris voluntate, *l. ſicut, l. ſi cùm, C. de teſtam. milit.* vt *ſuprà tit. præcedenti* dixi de præterito in teſtamento matris. Communis Doctorum opinio eſt, vt ſi miles præterierit filium ſuum ſcienter, teſtamentum ſit ipſo iure nullum, Graſſ. *d. quæſt. 7. n.* 2. quæ opinio eſt falſiſſima. Ad extremum nota arreſto Tholoſæ iudicatum fuiſſe teſtamentum à milite iure militari factum in quo præterierat parentes ſuos valere nec præteritis deberi niſi legitimam dicit Bouquet *de ſucceſſ. in part. 1. tit. 1. ſect. 4. num.* 163. Dixi an aduerſus bona caſtrenſia militis detur querela. Quid de quaſi caſtrenſibus? certè ſi ſit filiusfam. qui teſtamentum fecerit aduerſus ea non datur, ſecus ſi eſſet emancipatus quia emancipatione confunduntur cum aliis bonis *l. vlt. Cod. de inoffic. teſt.* vt diximus de teſtamento facto à veterano non habere iſtud priuilegium ne quidem in bonis caſtrenſibus niſi ſit filiusfam. Denique ſic concludendū eſt vt contra bona caſtrenſia militis non detur querela ſiue ſit filiusfam. ſiue paterfam. cōtra verò veterani trisfam. detur etiam in bona caſtrenſia; contra illud filiifam. non detur ne quidem in quaſi caſtrenſia.

Si Clericus, licèt non niſi primam tonſuram habeat, fecerit teſtamentum, in quo filium ſuum præterierit, vel ſine cauſa exhæredauerit, magis communem opinionem eſſe hoc teſtamentum non ſubiacere querelæ, nec rumpi, ſed filium ſuum tantùm legitimam conſequi, dicit Couarr. *de interpret. teſtam. in cap. quia nos, num.* 6. Sed contrariam ſententiam meritò ſequuntur vt veriorem, Fach. *Controuerſ. lib. 6. c.* 75. & Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib. 1. §. 9. n.* 87. cum filius teſtamento reliquiſſet bona ſua partim Eccleſiæ partim pauperibus & legatis in pias cauſas factis omnem hæreditatis ſuæ ſubſtantiam exhauſiſſet patri legitima in bonis filij fuit adiudicata arreſto Pariſ. relato ab Ann. Rob. *ind. lib. 1. cap.* 1. 22

Etiam aduerſùs fideicommiſſarium dari querelam inofficioſi, dicit Gomez. *reſol. tom. 1 cap. 11 numero* 15. textus eſt *in l. 1. C. de inoffi. teſtam.* Sed hodie non dari dicit Didac. Spinu *in Speculo teſtamentorum, tit. de exhæred. in 1 num* 82. quia fideicommiſſa vniuerſalia conſeruantur, & ſola inſtitutio vitiatur *Authent. ex cauſa, C. de liber. præter.* verius eſt etiam hodie dari, idque vt quartam detrahat ex fideicommiſſo. Cuiac. *ad l. 20 §. vnde de minor* hoc de fideicommiſſario ſic interpretatur vt ſi teſtator filium ſuum inſtitutum iuſſerit reſtituere hæreditatem alteri ſtatim poſt mortem patris, tunc filius ſic grauatus cenſeatur quaſi exhæredatus ita vt ei detur querela aduerſus fideicommiſſarium, *l. 1. Cod. de inoffic. teſt.* Vide ſuprà *tit. 8 n* 23. Certum eſt ſi pater filio impuberi ſubſtituerit pupillariter extraneum, pupillo poſtea decedente in pupillari ætate matri eius non dari querelam inofficioſi; ſed quæritur an ſi ſubſtituerit turpem perſonam fratri impuberis dabitur vt reſcindat pupillares tabulas? textus eſt *in l. 8 §. ſed nec de inoffic. teſt.* vbi dicitur tabulas pupillares hunc reſcindere non poſſe niſi etiam reſcinderet teſtamentum patris vt quia eſſet iniuſtè ab eo exhæredatus, & adhuc eo caſu dicitur pupillares non reſcindi ſi paternum non reſcindatur niſi pro parte vt ſi teſtator in eo inſtituiſſet etiam alium filium impuberem. Certè ſi teſtator nullos haberet liberos præter impuberem, fratri teſtatoris non daretur querela *d. l. 8* quod dixi fratre impuberis reſcindente pro parte teſtamentum paternum ſuſtineri in totum tabulas pupillares, procedit ſi egerit querela 23

aduerſus

aduerſus tantùm teſtamentum patris; nam poteſt agere etiam aduerſus pupillares tabulas ſpecialiter, quo caſu reſcindentur in totum vt dicit Cuiac. *ad d.l.8.* addit Cuiac. hæc obtinere ſi frater pubes poſſit agere inoſſicioſi aduerſus teſtamentum patris, & contrà ſi non poſſit vt ſi in eo ſit inſtitutus tunc non poſſe aduerſus illud pupilli in quo turpis perſona ſit inſtituta. Addit *ibid.* quia hodie ex Nouella 115. per querelam inoſſicioſi non reſcinditur niſi Inſtitutio, non item legata fideicommiſſa nec ſubſtitutio pupillaris, fratrem impuberis habere neceſſe agere ſpeciali querela aduerſus tabulas pupillares.

14 Item datur filio exhæredato aduersùs alium filium præteritum qui per bonorum poſſeſſionem contra tabulas habet rem patris, *l. filium, §. 7. De bonorum poſſeſſ. contra tabul.* Sed de his vide Cuiac. *ad l. 14 de inoffic. teſtam.* nota pendente lite inoſſicioſi potiorem eſſe cauſam hæredis ſcripti *l. 2. Cod. de inoff. teſt.* & Cuiac. *ad q Pap lib. 14. in pr pag. 363. col. 2.*

TITVLVS IX.

De modis quibus querela inoſſicioſi teſtamenti excluditur.

1 DIxi præcedenti titulo de liberis quibus querela inoſſicioſi cōpetit, nunc dicendū eſt de cauſis quibus excluduntur ab hac querela. Harum cauſarum quatuor genera conſtituo. Primum eſt, ſi aliquid ſit relictum exhæredato. Secundū, ſi aliud remedium ei cōpetat. Tertiū, ſi exhæredatus agnouerit teſtamentum. Quartum, ſi ex iuſta & vera cauſa fuerit exhæredatus. Incipio à primo, in quo diſtinguo tempora. Nam ante Conſtantinum vt querela excluderetur per relictum quando exhæredatio facta erat ſine iuſta cauſa, habebat neceſſe teſtator relinquere legitimam integram filio ſuo exhæredato: alioquin ſi vel minimum defuiſſet, filius non minus agebat, & obtinebat in querela quàm ſi ei omnino nihil relictum eſſet. Sed deinde ipſe Conſtantinus conſtituit modò aliquid relictum eſſet & relicto adiectū, quòd ſi quid ex illa quarta deeſſet, repleretur arbitrio boni viri, vt tunc ratum eſſet teſtamentum, nec poſſet per querelam infirmari, *§. ſed hæc, Inſtit. de inoffic. teſtam.* Et vt paulatim iura creſcunt, Iuſtinianus poſtea etiam conſtituit vt eo caſu quo aliquid exhæredato relictum eſſet, non eſſet amplius neceſſe teſtatori adiicere ſupradicta ſupplementi verba, ſed vt omiſſa haberentur pro adiectis, nec poſſet exhæredatus teſtamentum infirmare, ſed tantùm agere ad ſupplementum ſuæ legitimæ, *l. omnimodo, l. ſi quando, § illud, §. generaliter, l. penultim. C. de inoffic. teſtament.* Et tandem idem Iuſtinianus conſtituit Nouellis ſuis vt ſola iuſta exhæredationis cauſa non ipſum relictum excludat querelam. Sic iure nouiſſimo, licèt legitima legata ſit exhæredato ſi non iuſta cauſa adiecta ſit, teſtamentum per querelam reſcinditur. Relinqui autem debet titulo inſtitutionis ne ſufficeret relinqui alio titulo licet vniuerſali putà fideicommiſſo hæreditatis Cuiac. *Nouell.* 18. Quod dixi relicto legitimæ non ampliùs querelam excludi, reſtringi debet vt procedat in liberis & parentibus non in fratribus. Nam ea Nouella, quæ hoc conſtituit, nullam facit mentionem de fratribus. Ergo in fratribus ius antiquum manet, atque ideo licèt iuſta cauſa non fuerit adiecta fratrum exhæredationi, & licèt turpis perſona inſtituta ſit, ſi quid tamen eis relictum fuerit, excludentur à querela, nec poterunt conſequi niſi legitimæ ſupplementum. Et falſa eſt eorum opinio, qui tenent relictum legitimæ non ſufficere fratri exhæredato vel præterito.

2 Secunda cauſa qua querela excluditur eſt, ſi aliud remedium competat, *§. tam autem, Inſtit. de inoffic. teſtament.* Sed huic ſententiæ videtur obſtare textus *in l. 1. § vltim. Si à parent. quis manum. ſit,* vbi ſi filius emancipatus fecerit teſtamentum, in quo patrem ſuum præterierit, patri competere dicuntur bonorum poſſeſſio contra tabulas & querela inoſſicioſi: nam ibi iuris antiqui appellatione nihil aliud ſignificatur quam hæc querela. Conciliandi ratio eſt, duo hæc remedia competere diuerſo iure. Nam querela competit patri vt patri, bonorum verò poſſeſſio non vt patri, ſed vt emancipatori, exēplo bonorum poſſeſſionis cōtra tabulas quæ competit patrono præterito aduersùs teſtamentum ſui liberti propter beneficium manumiſſionis. Quod autem dicitur querelam inoſſicioſi excludi quando aliud remedium ſuppetit, debet accipi de alio remedio quod competit patri vt patri, vel filio vt filio. Item ille *§. tam autem* debet accipi de alia actione qua teſtamentum reſcindi petitur vt per querelam inoſſicioſi; At contrà querela hæc inoſſicioſi poteſt concurrere cum querela qua teſtamentum dicitur ipſo iure eſſe vitioſum vt cùm querela iniuſti rupti aut irriti teſtamenti vel etiam cum illâ teſtamenti falſi *l. Papinianus, §. ſi quis & irritum, ff. de inoffic. teſt. l. contra, l. cum Cod. eod. l. Lucius de petit. hæred. & ſi vno non obtinuerit poterit tranſire ad alium.*

3 Tertia cauſa excludendæ querelæ eſt, ſi exhæredatus agnouerit, vel alio modo approbauerit iudicium & teſtamentum defuncti. Approbatio eſt vel expreſſa vel tacita. De expreſſa dixi titulo præcedenti. Tacita eſt, vt ſi filio exhæredato aliquid legatum ſit quod agnouerit. Nam agnitione, i. acceptione ſeu ſola petitione legati, intelligitur approbare totum teſtamentum & renuntiare querelæ, vt dicit Menoch. *conſ. 162. num. 18. lib. 2.* textus eſt *in l. ſi quando, C. de inoffic. teſtam.* Non tamen excluditur à ſupplemento legitimæ, vt *ibidem* dicitur & vt dico infra *lib. 16. tit. 10. n. 5.* Quanquam contrarium teneat & arreſto iudicatum dicat Char. *reſp. lib 8 cap. 72.* Olim ſolùm relictum etſi non fuiſſet agnitum, excludebat querelam, vt dixi in primo capite, quod emendatum iure nouo ibidem dixi. Certè ſi relictum agnitum ſit excludit eam, etiam hodie: nec tertia cauſa emendata eſt.

Extenditur hæc tertia cauſa vt procedat, licèt filius exhæredatus non ſuum & ſuo nomine, ſed alteri relictum legatum & alio nomine petierit: exemplum pone in aduocato vel procuratore, vt ſi filius exhæredatus præbuerit alicui legatario aduocationem vel procurationem, *l. vltima ff. de inoffic. teſtam.* Vnde inferri poteſt, ſi filius exhæredatus ſuam illam operam præbuerit pro hærede in illo teſtamento inſtituto, videri approbaſſe teſtamentum, nec poſſe illud amplius impugnare, vt dicit Teparus *tit. de teſtamentis in genere, cap. 14.* Diuerſum ſtatuitur de tutore & curatore, vt ſi filius exhæredatus tutor eſſet vnius legatariorum cuius nomine petierit legatum, *§. ſi tutor, Inſtit. de inoffic. teſtam. l. cum quidam, C. de admin. tutor.* Ratio diuerſitatis eſt, quia tutela eſt munus publicum quod inuito defertur: & quia qui egit ad legatum nomine ſui pupilli, id ex neceſſitate ſui officij fecit. Quæ ratio ceſſat in aduocato & procuratore, quia horum munus eſt voluntarium. Executorem teſtamenti qui officium acceptauit, & diſtributionem iuxta teſtatoris voluntatem, non propterea repelli ab impugnatione teſtamenti, dicunt Teparus *tit. de exec. teſtam. cap. 3.* & Marcus de Mantua *ſing. 177.* Item vt qui nomine quoque alieno petiit legatum nō poſſit agere querela obtinet in hærede legatarij *d. l. vlt.*

de

de inoff. Aliud dicendum ſi is qui de inofficioſo poteſt agere hæreditatem adierit eius qui eo teſtamento inſtitutus eſt puta Titij, nam iſte non repellitur à querela inofficioſi teſtamenti ſuo nomine quaſi probauerit iudicium defuncti quia adeundo hæreditatem Titij inuitus adquiſiuit etiam bona eo teſtamento delata Titio, nec potuit ſcindere hæreditatem; at legatum inuitus non adquiſiuit *l. pen. §. vlt. de inoffic.* Quòd ſi ſuo nomine legatum petierit poterit poſtea agere de inofficioſo defuncti nomine quia alterius iure agit non ſuo *l. filius 22 de inoffic.*

Alia extenſio eſt, vt ſola petitione legati videatur agnouiſſe teſtamentum, & repellatur à querela, licèt id non acceperit, imò & licèt pœnituerit poſt petitionem, *d. l. vlt.* Ratio eſt, qoia huic querelæ renuntiatur tacita diſſimulatione, *l. 1. C. de in integr. reſtit. minor.* Denique hæc querela comparatur actioni iniuriarum quæ eiuſmodi diſſimulatione aboletur, *§ vlt. Inſt. de iniur. iu.* Nam teſtator per exhæredationem dicitur iniuriam inferre exhæredato, *l. Papinianus, in pr. de inoffic. teſtam.* Quia exhæredatio eſt nota & macula quædam, & quamuis querela hac vindicet hæreditatem tamen magis habet perſequutionem iniuriæ quàm hæreditatis vt querelæ nomen demonſtrat; hac ratione querela inofficioſi vt actio iniuriarum nondum præparatæ non dicuntur eſſe in bonis noſtris *l. 1. §. ſed ſi putà, ſi quid in fraud. patron.* Cæteræ verò actiones & nomina computantur in bonis: Eſt tamen differentia inter hanc querelam & actionem iniuriarum; nam actio iniuriarum eſt annalis, contrà querela eſt quinquennalis quia eius iniuria eſt grauior cùm præter honorem imminuat hæreditatem. Aliud obtinet in bonorum poſſeſſione cont. tabul. quæ emancipato præterito dari ſolet. Neque enim huic bonorum poſſeſſioni aliter videtur præteritus renunciaſſe quàm ſi acceperit quod ſibi teſtamento relictum eſt, adcò vt ſola petitio non ſufficiat, *l. 8. in pr. de bon. libert.* Alia differentia hac in re inter querelam inofficioſi & bonorum poſſeſſionem contra tabulas eſt vt ſi parens quum haberet duos filios vnum ex eis exhæredauerit & alium ex quadrante hæredem inſtituerit, extraneum verò ex dodrante; & filius inſtitutus adierit pro quadrante ſuo, & deinde exhæredatus egerit qoerelâ aduerſus extraneum & obtinuerit; quo caſu dicitur *in l. 19. de inoffic. teſt.* filium inſtitutum admitti ad Semiſſem quanquam videbatur non admittendus niſi ad quadrantem: contrà ſi duo eſſent filij vnus emancipatus quem pater præterierit & alium inſtituerit ex quadrante extraneum ex dodrante, & inſtitotus adierit pro qoadrante ſuo præteritus verò egerit bonorum poſſeſſione contra tabulas aduerſus extraneum & obtinuerit; dodrans ille integer ei dabitur & inſtitutus filius non habebit niſi quadrantem ex quo inſtitutus eſt *l. ſi duobus §. 1. de bon. poſſ. contr. tab. l. 1. §. ibidem de collat. bon.* ratio differentiæ eſt quia in querela inofficioſi teſtamenti incertum erat an exhæredatus obtineret in ea, at contra in bonorum poſſeſſione contra tabulas certum erat teſtamentum eſſe nullum iure prætorio, atque ideo iſto caſu qui adiit videtur renunciaſſe ampliori iuri quàm ex quo eſſet inſtitutus ſiquidem ſciens teſtamentum non valere ipſo iure adiit ex teſtamento. Sed hanc & alias differentias expoſui in meis paratitlis Digeſtor. *ad tit. de bonor. poſſ. contr. tab.*

Tertia extenſio eſt, ſi is cui competit querela inofficioſi, ſcienter emerit, conduxerit ab hærede aut hæredi ſoluerit, vel quid ſimile fecerit. Nam cenſebitur eo facto teſtamentum approbare & fateri talem eſſe hæredem non ſolùm quoad ad actum geſtum, ſed etiam quoad omnia & perpetuò: ideo non poterit agere querela Molin. *l. 4. de inoffic. teſt. tract. de vſuris num.* 208. Petr. Greg. *lib. 44. cap. 4. num. 20.* Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. potent. § 10. num* 535. vbi addit, hæc non eſſe correcta iure nouo. Qui ſe teſtamento ſubſcripſit vt teſtis, non videri teſtamentum approbaſſe dicit Tepat. *tit. de teſtamentis in genere. cap. 14.* & citat *legem 39. de pignorat. action.* Quod etiam probatur *l. Titia, § Lucia, de legat. 2. & l. fundum per fideicommiſſ. de legat. 1.* quibus obſtat textus *in l. fideiuſſor, de pignor. l. Titius, § vlt. quib. mod. pign. ſolu.* Sed Cuiacius *ad l. cùm pater, § libertis, de legat. 2.* conciliandi rationem hanc adfert, vt in his poſterioribus legibus agatur de ſubſcriptione teſtis, in prioribus de ſigillo. Sic ſubſcriptio habetur pro conſenſu non ſimplex ſigillum. Ratio differentiæ, quia ſubſcriptio non eſt nomen ſuum nudum ſcribere, ſed eſt ſcripto ſuo ſignificare cui negotio ſubſcribat *Nouella 126.* vt, *Ego Barrius teſtamentum Iacobi Maurelli ſubſcripſi.* Quarta extenſio eſt ſi donationem cauſa mortis ſibi etiam extra teſtamentum factam acceperit mortuo teſtatore, nam tunc etiam ipſum teſtamentum videbitur approbaſſe *l. ſ. vero § ſed etſi de bon. libert.* contrà fallit tertia ea cauſa ſi legatum non eſſet verum *l. nihil. § pen. de inoffic teſt.* vt ſi petierit legatũ quod Codicillis fuerat ademptũ. Adde fallentiã aliam *ex l. 19. eod & aliam ex l. 21. in pr. eod.*

Spetiora ſunt de teſtamento inofficioſo. Nam ſi 4
teſtamentum eſſet falſum, legatarius poſſet agere falſi, licèt agnouiſſet legatum, vt dicit Menoch. *d. conſ. 162. num. 18.* textus eſt *in l. 3. de leg. Cornel. de falſis, l. poſt legatum, de iis quæ vt indig.* quod obtinet, ſi ignoraret eſſe falſum, *d. l. 3.* & Cuiacius *ad l. 8. de prat. ſtipul.* Sunt tres accuſationes aduerſùs teſtamentum, vna inofficioſitatis, alia falſitatis, tertia nullitatis. Illa inofficioſitatis excluditur acceptione legati, aliæ duæ non excluduntur, vt de tribus iſtis accuſationibus dicitur *in d. l. poſt legatum.* Sin econtrà quis egerit vna ex his accuſationibus aduerſùs teſtamentum, & ſuccubuerit, an legatum in eo ſibi relictum petere deinde poterit, expoſui *ſuprà tit. de indig.* Agnitione legati actor non excluditur ab accuſatione & querela teſtamenti falſi, quia cùm legatum accepit, ignorabat teſtamentum eſſe falſum: contrà excluditur à querela inofficioſi, quia non poterat ignorare ſe in eo eſſe exhæredatum aut præteritum.

Alia tacita approbatio teſtamenti eſt, ſi ille qui 5
non poterat id infirmare niſi querela inofficioſi, eam non intentauerit intra quinquennium à morte teſtatoris. Nam hæc querela extinguitur qoinquennio, *2. C. in quib. cauſ. in integr. reſtit.* quod non numeratur niſi ab adita hæreditate *l. pen. Cod. de inoff. teſt l. 8. §. ſi conditioni ff. eod.* licet contra bonorum poſſeſſio contra tabulas dari poſſit antequam adita ſit hæreditas, *l. 4. & 19. de bon. poſſ. contr. tab.* ratio differentiæ quia querelâ inofficioſi agi non poteſt niſi poſt aditam hæreditatem, & poſt quinquennium non poteſt agi querela hac niſi ex magna & iuſta cauſa, *l. contra Cod. de inoffic. teſt.* Iuſta cauſa erit, ſi actor ignorabat querelam ſibi competere, vt dicit Decius *conſ.* 530. Item ſi filius exhæredatus egerit querela iniuſti teſtamenti, qua id diceret nullum ex defectu ſolemnitatum, & interim lapſum ſit quinquennium præſcriptum querelæ inofficioſi, & poſtea ſuccubuerit in illa iniuſti, quinquennij præſcriptio non poterit obiici ei tandem agenti querela inofficioſi: neque enim ceſſauit agere, & præſcriptio opponitur tantùm ceſſantibus, *l. contrà, C. de inoff. teſt.* vt ſi actionem habeam temporalem putà redhibitoriam, nec eam intendo intra tempus conſtitutum, ſed

ea de re litigo coram compromiſſario, nec quidquam proficio; poſt tempus actionis elapſum erit mihi actio integra, quia non ceſſaui, *Nouell* 93. Supradictam quinquennalem præſcriptionem in iſta querela conſuetudine contraria ſublatam eſſe & triginta annos in eius locum ſubſtitutos dicit Autumn. *ad l.6. ff. de inoffic. teſt.* Eodem tempore præſcribi vitio præteritionis iudicatum Gratianopoli dicit Papon *li. .12. tit.3.arr.6.*

6 Quartum genus excludendæ querelæ expoſui *ſuprà tit. ex quib.cauſ.liber.exhared.* Nam filius exhæredatus ex iuſta cauſa non poteſt cum effectu agere querela, nec alio remedio aduersùs teſtamentum.

7 Si parens cum filio paciſcatur ne de inofficioſo agat, agenti poſtea filio non obſtabit exceptio pacti vel doli. Sunt enim filij meritis prouocandi ad obſequia paterna, non pactionibus adſtringendi, *l. ſi, quando, § illud. C. de inoffic. teſt.* & Paulus *Recept. Sentent li.4. tit.5.* his coniunge quæ dixi *ſuprà tit. de præteritione liberorum, cap.23.* Si exhæredatus tranſegerit cum hærede nec fidem tranſactionis impleat poſtea hæres, exhæredatus poterit repetere querelam *l. ſi i ſtamia de inoffic. teſt.* contrà hæres eius non poſſet niſi agere ad implementum tranſactionis *l cum mota C. de tranſact.* quoniam querela iam derelicta non fuit ad hæredem tranſmiſſa.

TITVLVS X.

Quæ conſeruentur in teſtamento irrito ex cauſa exhæredationis vel præteritionis.

1 HACTENVS expoſui quomodo teſtamentum infirmetur ſi filius in eo ſit præteritus, vel exhæredatus. Nunc videndum eſt, an teſtamento ſic infirmato infirmentur etiam & corruant omnia quæ in eo ſcripta & relicta ſunt. Habemus Authenticam ex cauſa, *C. de liber. præter* vbi dicitur ſolam inſtitutionem infirmari: cætera manere firma. Cætera cùm dicit Imperator, intelligit legata, Graſſ. *§. legatum, quæſt.67.* Quod etiam de legatis debet accipi quæ codicillis relicta ſunt, vt dixit Alexand. *lib. 1. conſ.161.* & Iul. Clar. *§. teſtamentum, quæſt.54* Nam teſtamento facto, codicilli ſiue præcedant ſiue ſequantur, ab eo ſuum robur accipiunt *d. q.54* Item de prælegatis Apoſtill. ad Iul. Clar. *§. teſtamentum quæſt.44.* minuuntur tamen legata per legitimam debitam præterito Peregr. *art.4 n.50.* Conſeruantur, inquam, legata & fideicommiſſa non tantùm particularia, ſed etiam vniuerſalia, Iul. Clar. *d. q.54.* Molinæus ad Decium *conſ.86.* & Intrigliolus *d. q.80* Andr. Gal. *Obſeruat. lib.2.c.134.* quod extenditur ſiue ſit purũ ſiue conditionale fideicommiſſum, Anton. Faber *in ſuo Codice lib.6.tit.9.def.2.* Sic ſi in teſtamento, quod infirmatur ex cauſa præteritionis vel exhæredationis, hæres ſcriptus fuerit rogatus reſtituere hæreditatem ſub conditione, *Si deceſſerit ſine liberis*, fideicommiſſum conſeruatur ex *d. Authent ex cauſa* Sed ita demum debetur ſi ipſa conditio euenerit, ſi (inquam) hæres grauatus deceſſerit ſine liberis. Neque enim conditio debet impleri in perſona filij qui ſuccedit ab inteſtato, ſed in perſona eius qui hæres ſcriptus fuit in teſtamento, quia eius perſonæ cohæret, Mantica *lib.11. tit.1. numero 8* & *lib.3. tit.19. num.26 Bart. ad Auth. ex cauſa. Cod. de liber præter. num 17.* De Peretis *lib.3. interpr.3. dub 3. ſol.2. numero 6.* Anton. Faber *in ſuo Codice lib.6. tit.10 defin.16.* Quòd ſi perſonæ non cohæreret vt eſt conditio ſi decem hæredi dederit, deberet impleri in perſona filij præteriti qui ab inteſtato ſuccedit Bened. vbi *ſuprà numero 237.* alia conditio quæ perſonæ cohæret ſi ſine liberis deceſſerit debet impleri in perſona inſtituti ita vt filius præteritus teneatur reſtituere fideicommiſſum licet liberos reliquerit non obſtante diſpoſitione *l. cùm acutiſſimi, Cod. de fideicomm.* dummodo inſtitutus deceſſerit ſine liberis vt dicit *ibid.* Bened. quod etiam repetit in verbis ſi abſque liberis *numero 13.* ergo licèt inſtitutus & vniuerſaliter grauatus non poſſit eſſe hæres ſiue ex teſtamento ſiue ab inteſtato, fideicommiſſum ſuſtinetur ſecundùm magis communem: quamuis Molinæus *ad Decium conſ.86.* dicat non conſeruari niſi is ſit inſtitutus qui ſuccedit ab inteſtato. Certè ſi adiecta eſſet clauſula codicillaris, conſeruaretur indiſtinctè, vt dicam *tit. de clauſul. codicil.* Similiter Molinæus *ad d. conſ.86.* adfert aliam limitationem quæ fideicommiſſum non conſeruari dicit, ſi videlicet hæres inſtitutus ſit quidem ille qui poterat ab inteſtato ſuccedere, putà alius teſtatoris filius, ſed grauamen erat reciprocum cum vno qui non poterat ſuccedere ab inteſtato, vt quia filius ille & extraneus erant inſtituti & inuicem grauati: quo caſu vt deficit fideicommiſſum ex parte extranei, vt iam dixit in prima limitatione, ita deficere ex parte filij aſſerit, quia filius non fuit ſimpliciter ſed reciprocè grauatus. Quæ duæ limitationes Molinæi ſunt contra communem opinionem. Item vt ex dict. Authentica, *ex cauſa*, conſeruatur fideicommiſſum vniuerſale, etiam electionem conceſſam inſtituto conſeruari dicit Anton. Faber *d. lib.6 tit.9. def.3. & tit.10. defin.16.* Cæterùm legata quæ debentur ex teſtamento nullo propter præteritionem aut exhæredationem filij, præſtabuntur per ipſum filium præteritum vel exhæredatum tanquam ab inteſtato ſuccedentem, præterquam ſi ab ipſo nominatim relicta eſſent cùm in hoc teſtator peccauerit onerando filium quem non honorauit Bened. *ad c. Raynutius in verbo in eodem teſtamento 1. num.235.* quod extendit vt procedat licet in eo teſtamento appoſita eſſet clauſula codicillaris, adeo vt Auth. ex cauſa. Item clauſula codicillaris operantur tantùm quando legata fuerant ab inſtituto vel generaliter & ſimpliciter relicta vt *ibid.* dicit.

Similiter ex eadem Authentica conſeruantur ſubſtitutiones pupillaris & exemplaris, vt dicit Cuiac. *ad l. filio, de iniuſt rupt.* Clar. *d. quæſt.34.* quam opinionem eſſe receptiorem fatetur Couar. *ad cap. Raynutius, §. 6.* licet ipſe putet contrariam eſſe veriorem, motus hac ratione quòd vt hæ ſubſtitutiones valeant neceſſe eſt inſtitutionem etiam valere. Quæ ratio falſa eſt. Nam ſi emancipatus ſit præteritus, datur ei bonorum poſſeſſio contra tabul. quia inſtitutio infirmatur, & tamen pupillaris ſubſtitutio conſeruatur *l. ex duobus, §. vlt. de vulg. & pupill.* certè ante ius Authenticum pupillaris ſubſtitutio corruebat reſciſſo teſtamento per querelam inofficioſi *l. Papinianus, §. ſed nec de inoff. teſt.* niſi pro parte tum reſciſſum eſſet fratre pubere exhæredato agente querela aduerſus impuberem inſtitutum *l. inſ. b.l. m. de vulg. & Pup.* Quod dicimus pupillarem conſeruari, extenditur vt procedat licet ipſi exhæredato vel præterito facta ſit, Clar. *d. qu.54* Guido Papæ *quæſt.529.* quamuis Matthæus *ibid* hanc extenſionẽ non admittat, nec Couar. *d. § 6* & vide quæ dixi *li.4 tit.3 num.5.* Adfert Couarruuias aliam limitationem, qua putat pupillarem ſubſtitutionem non conſeruari, nempe ſi extraneus ſit ſubſtitutus pupillariter omiſſis pupilli fratribus,

fratribus, ſed fallitur. Cæterùm ſi iſti fratres omiſſi ſuot ignoranter in ſobſtiturione pupillari & extraneus ſubſtitutus ſit, licet ſubſtitutio pupillaris non irritetur hoc caſu per Auth. ex cauſa, tamen alia ratione infirmabitur, qoia non eſt veriſimile qoòd teſtator voluerit præfetre extraneum filio ſuo quem habere igoorabat Bened. *vbi ſuprà*, *num.*239 qoòd dixi pupillarem ſubſtitutionem conſeruari, debet accipi vt conſeruetur in vim directæ pupillaris, vt Tholoſæ iudicatum refert Meynard. *lib.*5. *cap.*12. non in vim tantùm fideicommiſſi. Certè vulgaris ſobſtitutio non conſeruatur, Iul. Clar. *d. quæſt.*54. & Coiac. *ad l. ex duobus*, *§. vlt. de vulg. & pupill.* nequidem tacita quæ ſub pupillari continetur Bened. *d n.*239. ex prædictis infero caueodum eſſe ab illa opinione quam Fuſar. *quæſt.*135. communem eſſe dicit quæ vult vt per querelam rupto teſtamento infirmentur etiam pupillaris & exemplaris ſubſtitutiones.

3 Item quæritur an inſtituoo facta in re certa conſeruetur *ex d. Auth. ex cauſa.* Diſtinguunt Doctores vt conſeruetur quatenus ſapit legatum, & contrà vt irritetur quatenus ſapit inſtitutionem, Iul. Clar. §. *teſtamentum*, *quæſt.*53. Anton. Fab. *in ſuo Codice lib* 6. *tit.*9. *def* 4 & Intrigl. *d. quæſt.*80. Ideo inſtitutus in re certa, nullo dato cohærede vniuerſali, habebit ſolummodo rem illam certam iſto caſu teſtamenti infirmati per querelam. Quatenus aotem potuiſſet habere iure accreſcendi reliquum hæreditatis, non ſuſtinebitur ea inſtitutio, *d. quæſt.*53. & inſtitutio vniuerſalis vitiata nó acereſcet his inſtitutis in re certa, Faber *d def* 4. & ideo ſi in teſtamento ſit inſtitutus vniuerſaliter extraneus & vnus filius in certa re, alter verò præteritus; irrito teſtamento facto præteritus ſuccedet ſolus ab inteſtato, & inſtitutus in re illa non habebit niſi illam rem & ſupplementum legitimæ ſi credimus Benedicto, *in d. verbu in eodem teſtamento* 1. *num.*240. cui hac in re non credendum.

4 Superiora ſunt ex iore nouo, nam iure antiquo ante ſupradictam Authenticam, filio exhæredato vincente & teſtamento reciſo per querelam, omnia corruebant, etiam legata & fideicommiſſa *l. Titia. de inoffic. teſtam.* Excipiebantur doo tantùm caſus, quibus legata & fideicommiſſa conſeruabantur. Vnos erat, ſi hæres ſcriptus fuiſſet condemnatus per contumaciam, putò quòd iudicio defuiſſet, quòd vocatus in ius neque reſpoodiſſet ipſe, neque alius eius nomine: Quo caſo auferebatur qoidem hæreditas hæredi ſcripto, ſed exhæredatus cui deferebatur, debebat legata & fideicommiſſa, *l. qui repudiantus*, *§. vlt. eod. l. ſi perluſorio*, *§. vlt de appellationibus*, *l. ſi ſeruus plurium. de legat.* 1. Alter caſus, qoo querela inofficioſi reſcindit, etiam iore antiquo, inſtitutionem ſolam non cætera in teſtamento ſcripta, eſt, ſi hæres colluſiſſet cum filio exhæredato, *d l. ſi perluſorio*, *& l. à ſententia, eod. l. ſi ſuſpecta. de inoffic. teſtam. d. l. ſi ſeruus.*

5 Quod dixi irrito teſtamento facto ex cauſa præteritionis, omnia in eo teſtamento ſcripta conſeruari excepta inſtitutione vniuerſali & ſubſtitutione vulgari, non minùs quàm ſi ex cauſa exhæredationis infirmatum eſſet, omnes admittunt vt procedat in præteritione quæ à matre vel per matrem aſcendentibus facta eſt. Quia iſta præteritio habetur pro exhæredatione, & quia iſte præteritus non poteſt impugnare teſtamentum niſi querela inofficioſi. At in præteritione facta à patre, pugnant Doctores. Sed magis communem opinionem obtinuiſſe vt idem hoc caſo ſtatuatur ſiue præteritus eſſet emancipatus ſiue in poteſtate, dicunt Iul. Clar. §. *teſtamentum*, *quæſt.*52. Graſſ. *§. teſtamentum*, *qu.*53. Dec. *conſ* 86. Andr. Galli. *Obſeru. lib.*5. *cap.*113. *nu.*1. Intrigl. *de ſubſt.* ii. *in Cent* 1. *qu.*80. Papon *Notar.* 1. *lib.* 7. *tit* *De la nullité des teſtaments*, *verſ. Cela.* Eamdem ſeqoitur Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt.*426. Item hanc eſſe receptiorem fatetur Petr. Gregor. *lib.*42. *cap.*22. *num.*31. *& lib.*44. *cap.*2. *n.*21. & addit eam ſeruari in iudiciis ex æquitate vel ratione claoſulæ codicillaris, quæ ſolet apponi vel ſubintelligi in teſtamentis, & ſeruandam eſſe aſſerit; licet fateatur contrariam eſſe veriorem. Item Cuiac. *ad l. filio*, *de iniuſt. rup.* docet contrariam eſſe veriorem. Ergo ſi verum amamus, fatendum eſt contra communem: cùm illa Authentica *ex cauſa* loquitur de præteritione coniunctim cum exhæredatione, intelligi præteritionem eam quæ fit à matre & ab aſcendentibus per matrem, quæ pro tacita exhæredatione habetur in iure, non de illa quæ fit à patre. Nam in hac quæ à patre fit, nihil per eam Authenticam immutatum fuit: ita vt ius antiquum adhuc in hac obtineat. Quo iure antiquo diſtinguitur, vt ſi emancipatus ſit præteritus à patre, conſeruentur legata & fideicommiſſa illis perſonis coniunctis quæ referuntur ſub titulo *de legat. præſtand.* §. non omnibos legatariis: conſeruetur item pupillaris ſubſtitutio, *l. ex duobus*, *§. vlt. de vulg. & pupill.* & omnia legata quibus pupillaris ſubſtitutus oneratus eſt. Qoia hoic emancipato præterito non datur niſi bonorum poſſeſſio contra tabul. quia (inquam) ea præteritione teſtamentum, quod alioquin iure ciuili valet, non infirmatur niſi iure prætorio, quod ius prætorium mitius eſt quàm ius ciuile. Sin econtrà ſit à patre præteritus filius qui erat ſub eius poteſtate, teſtamentum fiat ipſo iure ciuili nullum, & omnia etiam legata infirmentur licet perſonis coniunctis relicta ſint; *l. ii qui in poteſtate de leg. præſt.* Deniqoe vero verius eſt, hæc tria remedia, qoibus teſtamenta infirmantur, querelam inofficioſi, querelam nullitatis, bonorum poſſeſſionem contra tabul. multùm differre. Primum datur exhæredatis ſiue à patre ſiue à matre & præteritis, qui pro exhæredatis habentur, vt ſunt præteriti à matre. Et per iſtud primum non infirmatur niſi inſtitutio & ſubſtitutio vulgaris. Secundum datur filiofamilias præterito à patre, & eo omnia infirmantur. Tertium datur filio emancipato præterito à patre, & eo infirmantur, etiam omnia exceptis tamen legatis relictis coniunctis perſonis & ſobſtitutione pupillari. Hæc, inquam, de iure ſic obtinent. Contrà in foro & iudiciis idem obſeruamus duobus poſterioribus caſibus qood priori: ius (inquam) prioris rebus iudicatis porrectum etiam eſt ad duos poſteriores. Sic Graſſus *in §. bonorum poſſeſſio*, *q.*28. tenet bonorum poſſeſſione contra tabulas, quæ datur filio emancipato præterito, conſeruari omnia indiſtinctè legata, licèt olim ante *Authenticam ex cauſa*, non conſeruarentur niſi quibuſdam certis perſonis, vt ipſe dicit.

6 Communis Doctorum opinio eſt, etſi clauſula codicillaris non ſit appoſita teſtamento patris vel matris, conſeruari legata & fideicommiſſa quando reſciſſum fuit per querelam inofficioſi à filiis præteritis vel exhæredatis, vt iam dixi. Sed dubitatur, an ſi frater inſtituta turpi perſona fratrem præterierit, eadem legata & fideicommiſſa conſeruentur teſtamento reſciſſo à fratre per querelam. Receptior opinio videtur non conſeruari per *Auth. ex cauſa*, *de liber. præter.* quia illa Authentica loquitur tantùm de teſtamento parentum: ſed Theſaurus *deciſ.*128. aſſerit veriorem & æquiorem eſſe, vt etiam hoc caſu conſeruentur: & addit hanc eſſe receptiorem, ſi bene legantur Doctores. Certè ſi adiecta eſſet clauſula codicillaris, nullam dubitationem eſſe ait quin conſeruarentur. Sed quidquid dicat Theſaurus, receptior opinio eſt non adiecta clauſula codicillari, legata corruere, vt dixi *ſuprà tit. de exhæred. & præter. fratr* & ita tenet Appendix ad Pract. Pap. *in rubr.*57. *n.*15. & vide infrà *n.*12.

7 Quod dixi filio exhæredato & querela inofficioſi teſtamenti infirmato teſtamento, conſeruari legata, *ex Amb. ex cauſa, C. de liber præter.* quidam limitant vt non procedat ſi exhæredationi adiecta ſit iuſta cauſa, quæ non eſſet vera, quam (inquam) hæres non potuerit probare. Nam hoc caſu dicunt teſtatòrem errasse, & ſic omnia in teſtamento ſcripta corruere. Ex quibus eſt Molinæus *ad Decium conſ.* 85. Sed magis communem opinionem eſſe in contrarium, & illam Anthenticam habere locum non minus hoc caſu quàm ſi cauſa illegitima & vera fuiſſet adiecta, dicit Iul. Clar. §. *teſtamentum, quæſt.* 52. Cui lubens ſubſcribo. Item Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.* 3. §. 30. *num* 47 dicit legata conſeruari quando neque filius probauit innocentiam ſuam, neque hæres cauſam, & contrà corruere ſi filius probauerit innocentiam ſuam. Quod extendit etſi teſtamento adiecta ſit clauſula codicillaris. Sed hac Vaſquij ſententia reiecta arctè tenendum legata conſeruari.

8 Eamdem *Authenticam ex cauſa* limitat de Prætis *lib. 3. int. 1. dub 6.* [illegible] 3. *num.* 15. vt procedat ſi inſtitutus ſit hæres in teſtamento, alioquin ſi nulla poſita fuerit inſtitutio, præteritione poſthumi vel filij, ait infirmari, etiam legata. Similiter illam Authenticam non habere locum in teſtamento, in quo nulla ſit facta inſtitutio, dicit Tepatus *tit de exhæred liber. c.* 4.

9 Item concluſio primi capitis, qua diximus præteritione filij non infirmari legata & alia de quibus *ſuprà*, limitatur quartò vt procedat ſi ſcienter filius iam natus vel naſciturus præteritus ſit. Secus ſi ignoranter: In filio iam nato, vt ſi præterierit filium quem putabat mortuum, qui tamen viuus erat, omnes admittunt limitationem iſtam & conſentiunt Authenticam *ex cauſa*, non habere locum, ſed omnia legata corruere, vt dicit Vaſquius *de ſucceſſ. reſol. li. 2. § 10 n.* 18. In filio naſcituro & poſthumo ignoranter præterito diſſentiunt. Verùm etiam hoc caſu, omnia corruere dicit Vaſq. Similiter ſiue iam natum ſiue naſciturum præterierit ignoranter, omnia corruere dicunt Meyrer *de teſtam. ſucceſſ. li. 4 tit. 10 num* 9. 10. Myſinger. *Obſeruat. 64. cent. 5.* Molinæus *ad Alexandrum lib. 1. conſ. 41. & lib. 2. conſ* 47. & hanc eſſe receptiorem dicit Iul. Clar. §. *teſtamentum, quæſt* 52. Graſſ. §. *legatum, quæſt.* 67. Maſcard. *de probat. concl* 1256. *n.* 15. & Menoch. *de arbitr. iudic. lib. 2. c.* 147. & Andr. Galli. *Obſeruat lib. 2. cap.* 113 & Meynard. *lib. 5. cap.* 13. & Bened. *ad c. Raynut. in verbis in eodem teſtamento* 1. *n.* 231. Sed vide quæ dixi ſupra, *in tom 1. pag* 271 *n.* 20. Similiter ſi pater ita dixerit, *Omnes meos filios exhæredo*, & vnus erat quem mortuum eſſe putabat, ratione huius nulla legata deberi dicit Vaſq. *de ſucceſſ. reſol lib*... 6. 9. *nu.* 48. Pro hac communi Doctorum ſententia facit *l. ſicut. C. de teſtam. milit.* vbi filio ignoranter præterito dicitur teſtamentum infirmari: In contrarium facit textus *in l. cùm mater, ff. de inoffi. teſta.* vbi in eadem ſpecie legata dicuntur conſeruari: Ideo vide ne illa *lex ſicut*, debeat intelligi & interpretari *ex d. l. cùm mater*. Nam filium ignoranter præteritum non cenſetur exhæredaſſe miles, *l. ſi cum. C. de inoffic. teſt.* licèt contra ſcienter præteritum videatur exhæredaſſe, *d. l. ſicut*. Sic ignoranter præteritus venit ex tacita voluntate patris, quaſi pater ſciuiſſet eum eſſe in rebus humanis, cum inſtituiſſet: quo caſu legata conſeruantur, *l. vlt ff de hæred inſtit.* vt dixi ſuprà *tit.* 1. *num.* 13. quòd multò magis iure nouiſſimo obtinebit, quo ex cauſa præteritionis infirmato teſtamento legata conſeruantur, *ex d. Auth. ex cauſa*. quam etiam in præteritione ignoranter facta habere locum tenet Cuiac. *ad l. Titius. de lib. & poſth.* Iſte ignoranter præteritus ſi alij filij ſint inſtituti ad quam partem admittatur & an illis partes adſcriptæ conſeruentur dixi ſupra *tit. de præterit. liber. numero* 9. Cæterum in iudicando vix recederetur à ſupradicta Doctorum opinione quæ eſt vt ſi præteritio ignoranter facta ſit legata non conſeruentur niſi pro parte inſtitutorum quod Bouquet *de ſucceſſ. tit de leg. ſect. 4 n.* 30. extendit vt procedat etſi diutius poſt poſthumum ignoranter præteritum ſuperuixerit teſtator item ad legata pia & ad relicta etiam in codicillis: ſed de legatis piis dico infrà: & ad prædicta de conſeruandis legatis pro parte tantùm vide Cuiac. *ad quæſt. Pap. lib.* 19 *pag.* 143. 144. Poſthumus dicitur ignoranter præteritus, quando tempore teſtamenti facti teſtator erat in articulo mortis, cuius vxor tunc non erat grauida, quæ deinde grauida facta eſt à marito qui conualuit, vt dicit Meynard. *d. cap.* 13. vel ſi cùm faciebat teſtamentum, teſtator nondum erat vxoratus, vt dicit Vaſquius *d* §. 12. *num.* 18. Item licet eſſet vxoratus & vxor grauida, ſi tamen ignoraret eam eſſe grauidam teſtator dicetur ignoranter præteriiſſe poſthumum; quia veriſimile eſt quòd eum non præteriiſſet ſi ſciſſet vxorem ſuam eſſe grauidam vt dicunt Adn. Thol. *tit. de teſtamentis n.* 84. vt & ex Cuiacio dixi ſupra *tit. de præterit. liber.*

10 Retenta ſupradicta communi ſententia, cùm nulla ſit regula quæ non patiatur aliquas exceptiones, quidam caſus communiter recepti ſunt, quibus licèt filius natus vel naſciturus præteritus ignoranter ſit, legata conſeruantur. Primus eſt, ſi teſtator legauerit quæ veriſimiliter legaſſet, quamuis cogitaſſet de filiis inſtituendis Menoch. *de arbitr. iudic. tit. 2. cap.* 157. exemplum huius caſus adferunt quidam, cùm legata res eſt quæ non ſuperat valorem dimidiæ partis bonorum ipſius teſtatoris, vt dicunt Menoch. *d. cap.* 147 & Maſcard. *de probat. concl.* 1286. *num.* 157. quod tamen exemplum improbat Menochius. Tria alia exempla refert & probat. Vnum quando legatum eſt factum piæ cauſæ. Aliud, quando res parua legata eſt coniunctæ perſonæ. Tertium, quando res parua relicta eſt ob remunerationem. Hæc de modico legato admittit abſolutè extra etiam cauſam coniunctionis & remunerationis, Maſcard. *concl.* 1154. *n.* 17. Certè legata pro malis ablatis & ad exonerationem conſcientiæ conſeruari dicit Meynard. *lib. 5. cap* 13. Sed addit dubitari de aliis legatis piis, qualia ſunt relicta pauperibus, arreſto tamen iudicatum etiam iſta conſeruari. Similiter Vaſquius *de ſucceſſ. reſol. lib.* 1. § 8 *in fin.* tenet relicta pro reſtitutione vſurarum malè ablatarum conſeruari, item reliqua legata quæ non tam dari quàm reddi videntur. An reliqua etiam pia conſeruentur tangit, non decidit. Idem dicit & concludit Maſcardus *d. concl.* 1286. *num.* 155. de legatis relictis pro malè ablatis & pro remiſſione peccatorum ſuorum, licèt teſtator ad ea reſtituenda teneretur ſolùm in foro conſcientiæ: de aliis piis nihil dicit. At Andreas Galli *Obſeruat. lib* 2. *cap.* 113. hæc alia pia conſeruari negat, concedit tamen reliqua pro reſtitutione malè ablatorum & vſurarum atque exoneratione conſcientiæ ſuæ conſeruari, idem omnino dicit Bened. *in d. verbis in eodem teſtamento* 1. *n.* 232 233.

Secundus caſus, quo licèt ignoranter præteritus ſit filius legata conſeruantur, eſſe dicitur, ſi alium teſtator haberet filium quem legatis onerauerit, Alexand. *libr. 2. conſil* 142. Andr. Gall. *Obſeruat. libr. 2. capit.* 113. *numero* 8. & Bened. *vbi ſuprà*. Plures qui idem ſentiunt refert Maſcard. *dict. concluſ.* 1286. *num.* 156. Sed veriorem & receptiorem eſſe contrariam opinionem dicit quia ſi teſtator ſciuiſſet ſe plures filios habere non feciſſet forſitan tot legata.

Tertius caſus eſt, ſi poſt poſthumum natum, qui ignoranter præteritus fuit teſtator aliquod tempus ſuperuixerit, nec teſtamentum mutauerit. Hoc, inquam,

quam, caſu legata conſeruari ex tacita teſtatoris voluntate tenent Mant. *lib. 12. tit. in fin.* Meyrer *de teſtam. ſucceſſ lib 4. tit. 10. nu 9.* & Myſing. *obſer. cent 5 c. p. 64.* Contrà hoc caſu legata omnia infirmari dicit Iaſon *ad d. Authent. ex cauſa.* Cuius ſententiam eſſe veriorem, improbato Mantica, aſſerit Maſcard. *d. concl.* 1186. *n.* 153. Hanc ſententiam contra legatarios ſequitur Andreas Galli *Obſern. lib. 2. cap. 15.* & Tepatus *tit. de exhared. liber. cap.* 12. vbi tenet hoc caſu quo diu pater ſuperuixit legata non conſeruari, ſi præteritus ſit poſthumus ignoranter, niſi clauſula codicillaris teſtamento adiecta ſit. Quartus caſus erit vt communis opinio procedat quando teſtator non cogitauit nec in ſpecie nec in genere de filio vt quia graui infirmitate detentus carens vxore & in periculo mortis conſtitutus & ſic deſperatus vxorem habere & liberos teſtamentum fecit, & demum poſt conualeſcentiã vxorem duxit ex qua poſthumum habuit: & vt contra legata conſeruentur ſi ſaltem in genere cogitauit & fuit illius propoſiti quid ſi etiam filium ſe habere ſciret volebat legata deberi Bened. *d. n.* 133. Caſu quo eſt ſcienter præteritus ſtatim poſtquam conditio euenit poſthumum teneri reſtituere fideicommiſſum hæreditatis licet adhuc viueret; & contrà caſu quo eſt ignoranter præteritus non teneri reſtituere niſi poſt mortem ſuam dicit Fab. *lib 6. Cod tit 20. def.* 17. conditio verò fideicommiſſi eſt plerumque mors hæredis ſcripti qui fuit rogatus reſtituere poſt mortem ſuam: cæterùm ſiue ſcienter ſiue ignoranter ſit præteritus conditio ſemper expectanda eſt.

11 Quinta limitatio qua teſtamento irrito ex cauſa exhæredationis vel præteritionis, legata non conſeruantur per *Authenticam ex cauſa*, eſt, ſi relicta ſint ipſi præterito vel exhæredato, Clar. §. *teſtamentum, quæſt.* 54. Intrigl. *de ſubſt. cent. 1. quæſt* 80. Tepat. *tit. de legatis in genere, cap.* 14. Andr. Galli. *Obſer. lib. 2. cap.* 113. *nu* 6. & Guid. Pap. *ſing* 776. Quia qui teſtamentum impugnauit, indignus eſt vt ex eo aliquid conſequatur, fallit ſi in teſtamento eſſet appoſita clauſula Codicillaris nam tunc debebuntur etiam præterito. Bened. *vbi ſupra num.* 241. Sexta erit ſi filius præteritus non ſuccedat ab inteſtato ſed ex alio priori teſtamento in quo fuerat inſtitutus, nam illud prius non rumpitur per iſtud poſterius in quo fuit præteritus & nihil debet eorum quæ in poſteriori relicta ſunt Bened. *vbi ſuprà num.* 237. idem eſſet ſi teſtator extraneum hæredem inſtituiſſet in primo teſtamento valido quo fortè filius fuiſſet inſtitutus in re certa, *num* 14. *&* Petr. *de Rauenn. ſing.* 742. Denique Auth. ex cauſa non obtinet niſi cùm hæreditas vadit ad hæredes ab inteſtato ſecus ſi ad teſtamentarios; niſi clauſula codicillaris eſſet appoſita in ſecundo inualido, nam tunc etiam teſtamentarij inſtituti in primo valido cenſerentur grauati præſtare contenta in ſecundo inualido quicquid Baldus dixerit in contrarium, *d n* 241

12 Alia limitatio eſt de legatis relictis turpi perſonæ, Clar. *d. q.* 54 Intrigl. *d. q* 80 Item quidam generaliter ſentiunt quando frater præteritus reſcindit teſtamentum fratris in quo inſtituta erat turpis perſona, legata nulla conſeruari: & illam Authenticam, *ex cauſa* non loqui vel intelligi niſi de præteritione aſcendentium vel deſcendentium, nec eſſe trahendam ad illam fratrum. Sic horũ ſententia eſt, ſi frater inſtituerit turpẽ perſonam fratrẽ præterito, totum teſtamentum fraternum corruere cũ legatis. Quam ſententiam ſequuntur Tepatus *tit de exhæred. liber. c.* 3 & Andreas Galli *d. c.* 113. *n.* 7. & eſſe receptiorem tradit Iul. Clar. §. *teſtament. qu.* 53 Sed contrariã ſententiã eſſe humaniorem ex ſenſu illius Authenticæ meliùs ſentit Peregr. *de fideicom art* 16 *n* 49. Iul. Clar. §. *teſtamentum. q* 52. & Matthæus de Afflict. *deciſ* 125. Alioquin melioris eſſent conditionis collaterales quàm deſcendentes. Ergo etiam fideicommiſſum vniuerſale ſuſtinebitur vi illius Authenticæ, & malè Scholiaſtes ad Franciſcum Cbremenſem *ſing.* 91. vbi tenet fideicommiſſum iſtud in teſtamento fratris inofficioſo non ſuſtineri niſi adiecta ſit clauſula codicillaris. Item nota eos qui tenent legata corruere, id ſentire reſpectu fratris præteriti qui infirmauit teſtamentum: ita vt ſi ex quatuor hæredibus inſtitutis vnus eſſet turpis & frater præteritus obtinuerit pro quarta parte in qua turpis erat inſtitutus, non teneatur ad legata pro illa quarta parte, ſed reliqui tres teneantur in ſolidum. Quæ eſt ſententia Tepati, *d. titul de legatis in genere, cap.* 21.

Quæritur, ſi teſtator inſtituerit turpem perſonam cui ſubſtituerit vulgariter aliam non turpem fratre præterito, quis præferatur, vulgaris ſubſtitutus, an frater qui agit querela? Subſtitutum præferri licèt inſtitutus adiiſſet, tenet & iudicatum dicit Theſaur. *deciſ.* 127. & poſito quòd frater eſſet præferendus, teneri vi clauſulæ codicillaris per fideicommiſſum reſtituere ſubſtituto dicit *deciſ.* 128. Certè ipſi inſtituto reſtituere non tenebitur, licèt nullus adiectus fuerit ſubſtitutus *d. deciſ.* 128. Sed ceſſante clauſula codicillari, verius eſt reſciſſo per fratrem teſtamento, vulgarem ſubſtitutionem infirmari non minus quàm inſtitutionem. Quæ conſeruentur exhæredato filio tradit Cuiac. *ad reſp Pap. pag* 64. 101. 13

TITVLVS XI.

De teſtamento imperfecto ex defectu probationis.

PERSEQVOR modos quibus à lege teſtamentum infirmatur. Expoſui primum, qui fuit de præteritione & exhæredatione liberorum. Secundus, de quo nunc, dicitur eſſe, quando vel vnum tantùm ex his ſolemnibus quæ primo titulo libri primi expoſui requiri in teſtamenti factione, deficit. Adeo vt non opus ſit pluribus verbis docere quodnam ſit iſtud genus teſtamenti vitioſi, ſi quidem ibi fusè latéve omnes illæ ſolemnitates expoſitæ à nobis fuerunt. Sed quia vnam ex eis eſſe dicebamus numerum teſtium ſeptem, quomodo intelligi iſtud debeat declarabimus hoc titulo. Solent Doctores in hac quæſtione quatuor caſus facere; vnum, qui eſt de ipſamet voluntate ſubſtantiali probanda: alium, de declaratione tantùm illius voluntatis: tertium, de probanda qualitate tantùm voluntatis: quartum, de probandis ſolemnitatibus. Incipio à primo. 1

De voluntate ſubſtantiali teſtatoris probanda agitur, vt ſi vnus neget, alter affirmet defunctum feciſſe teſtamentum. Quo caſu ſeptem teſtes eſſe neceſſarios, vt id probetur dicunt, Ranchin. *ad Guidonem Papam quæſt.* 331. Maſcard. *concl.* 643. & Matthæus de Afflict. *deciſ.* 14. *num* 5. Similiter cùm ambigitur de ſubſtantiali teſtatoris voluntate probanda requiri ſeptem teſtes dicit Matth. *ad Guidonem Papam quæſt.* 528. vt ad probandum teſtamentum eſſe factum vel talem, putà, Petrum eſſe in eo hæredem ſcriptum, vt dicunt Menoch. *de præſ. lib. 3. cap. 37. n.* 11. Ranchin. *deciſ. part. 1. concl.* 215. *&* *part. 3 concl.* 394. vbi dicit ſi agatur de errore notarij qui aliquid omiſerit in teſtamento quod ſit circa ſubſtantiam voluntatis teſtatoris, requiri ſeptem teſtes, idem dicunt Maſcard. *conclu.* 1349. & Mantica *lib. 12. tit. 16. nu.* 13. veluti ſi in teſtamento errore notarij non ſit ſcriptum niſi *Titius*, & Titius velit probare teſtatorem dixiſſe *Titius hæres eſto* Mantica *lib. 3 tit. 13. num.* 5 Item ad probandum codicillos 2

codicillos eſſe factos, tot teſtes requiruntur quot in eius factione, nempe quinque. Menoch. *d. cap.* 37. *n.* 11. Mantica *lib.* 12 *tit* 16 *n.* 13. Similiter ſi ſtatuto caueatur vt teſtamentum fieri poſſit coram quinque teſtibus, tunc ad probandum errorem notarij ſubſtantialem ſufficient quinque, vt dicit Molinæus *ad Decium conſ* 105. quamquam ipſe Decius aliter ſentiat. Denique in errore ſubſtantiali notarij probando tot requiruntur teſtes quot voluntas ipſa teſtatoris exigit, vt dicit Maſcard. *concl.* 1349. *n* 10. Sic ſi agatur de ſubſtitutione directa probāda quam notarius omiſerit, ſeptem requiruntur: ſi de fideicommiſſaria vel legato, quinque, vt *ibidem* dicit Maſcardus: vel potiùs dic ſicut Graſſus *in* § *inſtitutio, quæſt.* 29. vt ſi iſte error interuenerit in teſtamento, requirantur ſeptem: ſin in codicillis, quinque. Certè ſi teſtamentum eſſet inter liberos, duo ſufficerent, *d. concl* 1349 *n.* 15. & Guido Papæ *q.* 504 Sic ſi clauſula inſtitutionis fuerit prolata à teſtatore ſed omiſſa à notario, iſte error poterit probari duobus teſtibus ſi ſit teſtamentū inter liberos & non niſi ſeptem ſi ſit inter extraneos. Bened. *ad cap. Raynut. in verbo in eodem teſtame.* 10 1. *n.* 42. Item teſtes qui requiruntur ad probandum errorem conſiſtentem circa voluntatem ſubſtantialem teſtatoris, debent eſſe ex rogatis, ex iis, (inquam) quos teſtator rogauit intereſſe ſuæ voluntati, Ranch. *d. concl* 215. & Mantica *d. tit.* 16. *n.* 13. Similiter coniecturas quibus aliquando præſumptiuè probatur diſpoſitio teſtatoris, debere probari per ſeptem teſtes ſicut ipſum teſtamētum, dicit Mantica *d. tit.* 16. *n.* 9. niſi eſſet quæſtio de codicillis, nam tunc ſufficerent quinque, vt dicit *n.* 11. Denique ad probandam ſubſtantiā diſpoſitionis per coniecturas tot teſtes requiruntur quot eſſent neceſſarij ſi fieret dicta probatio expreſſæ diſpoſitionis, Mantica *d. n* 9. Cæterùm nota teſtes, qui deponunt de errore ſubſtantiali, vtputà de inſtitutione vnius filij quam notarius omiſerat, ſi etiam interrogentur de inſtitutionibus aliorum filiorum in teſtamento ſcriptorum, debere deponere de eis: & quòd alioquin ſi dicerent ſe nihil ſcire niſi de ea quæ fuit omiſſa, inde inferretur eos non interfuiſſe toti teſtamento, & quòd ita teſtamentum non valeret. Nam vt valeat, teſtes debent deponere de toto eius tenore, Boëtius *conſ* 48. Alexand. *lib* 2. *conſ* 177. *n* 8. Decius *conſ* 105. *num* 5. & *ibidem* Molinæus. Similiter nota teſtes qui deponunt de ſubſtantia teſtamenti vel legati debere eſſe conteſtes & concordes in ſubſtantia, putà, quòd teſtator inſtituerit hæredem Titium: alioquin teſtamentum irritum fieri per teſtium contradictionem, Graſſ. §. *teſtamentum, quæſt.* 79 de Prætis *lib* 2 *interpr.* 1. *dub.* 2 *fol* 3. *n.* 48 etſi vnicus contradicat vt improbatis qui contrarium tenent aſſerit Vaſq. *de ſucceſſ. reſol li.* 2. §. 17 *nu.* 5. Sed an etiam debeant eſſe concordes in verbis, non parua eſt pugna inter Doctores. Diſcordes ſunt in verbis, vt ſi vnus deponat teſtatorem dixiſſe, *Relinquo Titium hæredem*, alius, *Volo quòd Titius ſit meus hæres.* De Prætis *d. n.* 48. dicit veriorem & receptiorem opinionem eſſe teſtamentum nihilominus valere. Tres caſus excipit. Vnum, ſi hæres articulauerit non ſolùm de ſubſtantia teſtamenti ſed etiam de verbis præciſis & formalibus quibus teſtatorem dicebat vſum eſſe. Alium, ſi contentio exiſtat inter partes non ſuper ſubſtantia teſtamenti, ſed ſuper verbis, vtputà cùm vna pars diceret teſtatorem diſpoſuiſſe per verba tantùm obliqua quæ non inducerent niſi fideicommiſſum: alia, per verba directa. Tertiū, ſi magna appareat diuerſitas in verbis. Ideò cum vnus depoſuiſſet defunctum ſic locutum, *ſi quid mihi humani contigerit, hæredē te facio*: alius ſic, *ſi quid mihi contigerit, ſua ſint omnia*: Alij tres ſic, *Dono tibi mea omnia*, iudicatum fuiſſe teſtamentum hoc non valere, dicit Anton. Faber *in ſuo Codice lib.* 6. *tit.* 20. *def.* 15. idem Fab. *d. lib.* 6. *tit.* 7. *def.* 2. dicit iudicatum, teſtes vt fidem de teſtamento faciant de verbis inſtitutionis ſic teſtari debere vt non tantùm in ſubſtantia ſed etiam in verborum figura & cortice conſentiant. Item teſtis debet ſcire quid ſit id de quo agitur. Ideò ſi interrogatus à Iudice quid ſit inſtitutio hæredis, reſpondeat ſe neſcire, non valebit eius teſtimonium, Decius *d. conſ* 105. *num.* 5. his conuenienter Anton. Trigona *ſing.* 69. dicit ſi vna pars teſtamenti probetur per ſeptem teſtes dicentes ſe illud ſcire & non plus, & alia pars per alios ſeptem ſimili modo deponentes; non videbuntur eſſe teſtes legitimi & quòd non probant etiam id ſuper quo deponunt, quia non videntur interfuiſſe toti teſtamento cùm totum neſciant. Limitat tamen ipſe niſi ex dicto teſtium appareat ipſos fuiſſe præſentes toti teſtamento licet dicant ſe non recordari de omnibus in eo contentis ſed quòd bene memoriâ tenent illud de quo controuertitur putà legatum vel inſtitutiones & quòd teſtator in eis nihil in contrarium diſpoſuit in illa ſua diſpoſitione his adde quod dicit Hyp. de Marſ. *ſing.* 401. ſi teſtes teſtamentarij deponant ſinguli de toto teſtamenti tenore ſed quiſque nonniſi de ſui præſentia, & interrogati de teſtium præſentia dicant ſe de eâ non recordari; nihilominus teſtamentum valere.

3 Quod dixi teſtamentum vel ſubſtantiam diſpoſitionis teſtatoris non probari niſi ſeptem teſtibus, & codicillos non niſi quinque, patitur quaſdam exceptiones. Prima eſt, ſi relictum hæres promiſerit legatario præſenti vel notario ſtipulanti pro eo abſente, nam ea promiſſio poterit tamquam contractus probari duobus teſtibus, de Prætis *libr.* 2. *interpr.* 1 *dub.* 2. *fol.* 3. *num.* 37. vt etiam iudicatum dicit Surdus *deciſ.* 149. contra hæredem qui promiſerat ipſimet teſtatori legatario etiam abſente, quòd ſolueret ipſi legatario legatum. Similiter promiſſionem factam teſtatori ab hærede de legatis ſoluendis poſſe duobus teſtibus probari tamquam contractum, dicit Graſſ. §. *teſtamentum, quæſt.* 54. *numero* 21. idque ſiue ſtipulatione ſiue nudo pacto promiſſio facta ſit, vt idem dicit §. *hæreditas, in princ. num.* 17. & Ioann. Dilectus *de art. teſtam. tit.* 2. *caut.* 3. caſum vnum eſſe dicit Petr. de Rauenn. *ſing.* 750. quo teſtamentum probatur per duos teſtes etiamſi ſit quæſtio de voluntate; nempe ſi inſtrumentum teſtamenti authenticum factum eſſet coram ſeptem teſtibus quod deinde perdatur, quo caſu probata amiſſione & tenore teſtamenti per duos teſtes hoc ſufficere ait ad probationem teſtamenti. Idem dicit Hyp. de Marſ. *ſing.* 156. idem tenet Ant. Trigona *ſing* 85. quod extendit vt procedat etſi illi duo teſtes non fuerint præſentes in factione teſtamenti: addit tamen oportere quòd ſint perſonæ valdè inſtructæ quæ poſſunt diſcernere qualitates inſtrumentorum. Item ſubſtitutionem etiam directam iure canonico probari duobus teſtibus dicit Fuſar. *qu.* 283.

4 Quæritur, an ſine teſtibus ſola confeſſione partis aduerſæ probari poſſit teſtamentum fuiſſe factum à defuncto. De Prætis *libr.* 2. *interpr.* 1 *fol.* 3 *num.* 56. tenet non poſſe. Quia de actu qui requirit ad ſui ſolemnitatem certum numerum teſtium, non poteſt conſtare per confeſſionem aduerſarij. Sed tamen caſus eſt vnus *in l. vltim. C. de fideicomm* in quo ſola confeſſione hæredis grauati rectè probatur fideicommiſſum. In cuius legis interpretatione video omnes noſtros Doctores errare: ex quibus ſunt Peregr. *de fideicomm. artic* 43. *num.* 4. Galganet. *De condit in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 97. *num.* 4. Vaſq. *de ſucceſſ creat. libr.* 3 § 23 *num.* 1 Ergo eius legis verum ſenſum explicabo. Dico, igitur fideicommiſſa non aliter deberi quàm ſi quinque teſtibus adhibitis relicta fuerint, *l. diſtantibus, C. De teſtam. l. vltim. C. De codicill. &*

dict. l. vltim. Codice De fideicomm. Sed hæc regula ita demum obtinet, ſi hæres abſens grauatus fuerit fideicommiſſo: nam ſi præſens, tunc Iuſtinianus *in dict. l. vltim* conſtituit tria ſingularia in fauorem fideicommiſſorum. Vnum eſt, vt licèt minori teſtium numero vel nullis omnino adhibitis teſtibus, præſentem hæredem rogauerit teſtator, valeat fideicommiſſum ex ſola hæredis confeſſione, nec poſſit hæres opponere de eius nullitate ex defectu ſolemnitatis. Aliud eſt, vt eodem caſu deficientium teſtium, hærede vltrò non confitente poſſit fideicommiſſarius ei iuſiurandum deferre an teſtator eum rogauerit de fideicommiſſo: & vt ſi hæres recuſet iurare, habeatur pro confeſſo. Tertium, vt ſi hæres iurauerit quidem, ſed negauerit fideicommiſſum fuiſſe relictum, & deinde confiteatur veritatem, nempè relictum fuiſſe: tunc non poſſit excipere de iuris ſubtilitate, nec de regula quæ dictat, quòd poſtquam ex delatione aduerſarij iuratum eſt & negatum, non poteſt amplius inquiri de rei veritate quaſi ipſa negatio iurata habeatur pro veritate. Quod tertium traditur *in §. vlt. inſtit. de fideicom. hæred.* Regula illa proponitur *in § item ſi quis, inſtit. de action.* & *in l. 1. Cod. de reb. cred.* & licèt regula admittatur contra aliam probationem quam aduerſarius vellet facere contra iuſiurandum non tamen admittitur contra illam confeſſionem præſertim in vltimis voluntatibus; quorum hoc proprium eſt vt cauſa iuramento deciſa retractetur veritate repertâ, *l. vlt. Cod. de reb. cred.* quæ exceptio notatur *in d. l. 1.* in his verbis niſi ſpecialiter hac lege excipiatur; & nota econtra ſi ab hærede delato iuramento fideicommiſſarius iurauerit, detecto poſtea periurio fideicommiſſum repeti poſſe, *l. vlt. Cod. de reb. credit.* Cæterùm vt iſta tria ſingularia iura locum habeant, ſufficit quòd teſtator onerauerit fideicommiſſo hæredem præſentem, nec eſt neceſſe quòd promiſſio hæredis interuenerit, qua teſtatori vel fideicommiſſario promiſerit ſe id fideicommiſſum præſtiturum, vt rectè obſeruauit Fachinens *Controuerſ. lib. 6 cap. 71.* Ratio illius legis eſt, ne teſtator, qui præſentem hæredem onerauit, & eius fidem elegit, decipiatur ab hærede. Falluntur qui dicunt, ea iura non obtinere, quando conſtat teſtatorem adhibuiſſe legitimum numerum teſtium, & voluiſſe ſolemniter, teſtari, quos meritò reprehendit Vaſq. *vbi ſup.* Item qui negant ea iura obtinere, ſi primo hæres non negauerit. Nam errat Accurſius qui eam *l. vlt.* ſic interpretatur quaſi is ſolus iurare aut fideicommiſſum ſoluere cogatur qui ab initio negauit fideicommiſſum eſſe relictum vt hæc ſit pœna mendacij: Sed Iuſtinianus aliam rationem adfert nec mendacium ſed perfidiam punit *in d. l. vlt. verſ. cùm enim* Imò nullam mendacij mentionem facit niſi quis *in d. §. vlt.* retineat verba hæc poſtquam negauerit, quæ & à libris ſcriptis abſunt & apud Theophilum non leguntur & aliis Iuſtiniani verbis parum conueniunt. Addit Vaſq. ea non habere locum in legatis & inſtitutionibus, ſed in fideicommiſſis tantùm vniuerſalibus. Veriùs tamen eſt habere locum etiam in fideicommiſſis particularibus, vt iudicatum refert Charondas *Reſponſ. lib. 3. cap 47.* & vt conſtat *ex d. l. vlt. in verbis*, ſiue Vniuerſitatis ſiue ſpeciale; quæ verba adferuntur etiam *in d. §. vlt.* Peregrin. *vbi ſuprà* ad eius legis vlt. interpretationem conſtituit duos caſus. Primus eſt, quando hæres negat fideicommiſſum. Quo caſu dicit hæredem poſſe cogi & teneri iurare: & recuſantem iurare, haberi pro condemnato. Quem caſum intelligit indiſtinctè, ſiue præſens, ſiue abſens oneratus fuiſſe fideicommiſſo: Idque ius ſingulare introductum fuiſſet ait in odium negationis, ita vt poſt eam negationem non poſſit amplius hæres opponere de defectu ſolemnitatis, de quo potuiſſet opponere ſi à principio confeſſus fuiſſet fideicommiſſum. Omnia huius primi caſus refert etiam & ſequitur Graſſus *§ teſtamentum, quæſt. 54. num. 2.* idque tam in legato quàm in fideicommiſſo: Eodem caſu dicit Peregrinus hæredem poſt etiam negationem poſſe opponere de defectu ſolemnitatis ſi ipſemet fideicommiſſarius eum defectum confeſſus ſit. Alter caſus, quem facit Peregrinus, eſt, quando fideicommiſſarius affirmat defunctum fideicommiſiſſe & de hærede confiſum noluiſſe adhibere teſtes, ſed eius fidei rem commiſiſſe: quo caſu ſi hæres fateatur: ait fideicommiſſum deberi, nec hæredem poſſe opponere defectum ſolemnitatis quamvis fideicommiſſarius eam fateatur. Qui ſecundus caſus verus eſt, niſi quòd idem ſtatuere debebat Peregrinus, licèt teſtator iuſtum numerum teſtium adhibuiſſet. Primus verò caſus, quem fecit de hærede abſente cùm onerabatur, reiiciendus eſt in totum. Ergo communis opinio Doctorum eſt, vt duo caſus diſtinguantur. Primus, ſi hæres oneratus negauerit fideicommiſſum. Quo caſu volunt indiſtinctè vt cogatur iurare, & vt recuſans iurare habeatur pro condemnato, nec poſſit ad defectum ſolemnitatis recurrere. Alter caſus eſt, ſi teſtator elegerit fidem hæredis, & ea contentus omiſerit ſolemnitates: quo caſu volunt vt etiam cogatur iurare, licèt non negauerit & ex ſua confeſſione præſtare fideicommiſſum & vt confeſſus, non poſſit opponere defectum ſolemnitatis. Iidem duo caſus referuntur etiam à Mantica *lib. 2. tit. 13. num. 5.*

Quæri item ſolet, an ſi hæres vltrò non coactus iureiurando fuerit confeſſus fideicommiſſum, poſſit eam confeſſionem reuocare. Mantica *lib. 3. tit. 1. num. 28.* diſtinguit, vt ſi agatur de fideicommiſſo iam inducto declaratione valeat confeſſio: ſin de fideicommiſſo inducendo, non valeat, Ergo iuxta hanc diſtinctionem ſi non conſtet de fideicommiſſo confeſſionem ſuam hæres reuocare poterit: ſin de eo conſtet ſed non de perſona fideicommiſſarij confeſſionem quam fecerit de perſona reuocare non poterit, & prior præferetur poſteriori quam de alterius perſona fecerit, Peregrinus verò *d. art. 43 num. 7.* diſtinguit, quando agitur de fideicommiſſo inducendo, & dicit confeſſionem valere caſibus quibus iuris error nocet: adeò vt his caſibus hæres non poſſit poſtea opponere de defectu ſolemnitatum, aliis caſibus non valere. Sed Ioſephus de Ruſticis *tract. An ſide i in condit. poſiti, &c. lib. 6. cap. 7. num. 5.* tenet valere indiſtinctè. Ego verò ſic diſtinguendum putarem, vt ſi confeſſio facta ſit in iudicio, valeat: quia iſte confeſſus habetur pro iudicato: ſin extra iudicium, non valeat, niſi probetur per quinque teſtes, eóſque rogatos. Sic in ſimili ſpecie diſtinguit Cujac. *in nouella 90.* Certè ſi hæres promiſerit teſtatori, ſoluere fideicommiſſum: eam promiſſionem poſſe probari per duos teſtes, receptam eſſe opinionem dicit Peregrinus *d. art. 43. num. 5.* Sed de hac promiſſione dixi antè. 5

Item ſine vlla depoſitione teſtium teſtamentum poteſt probari inſtrumento, modò ſit confectum manu notarij, & contineat certam denominationem ſeptem teſtium præſentium & rogatorum, de Prætis *lib. 2. de interp. 1. dub. 2. ſol. 1. num. 24* Cui inſtrumento de tali teſtamento, alio non probato in contrarium, ſtari debere, & ita obſeruari ex generali conſuetudine, addit *ibid.* dummodo præter numerum ſeptem teſtium adhibita fuerint alia requiſita ad publicum inſtrumentum. Quod probationis genus extendit idem de Prætis *d. dub. 2. ſol. 3. num. 5.* vt procedat etiam in teſtamento nuncupatiuo, ſecutus gloſſam *in l. 1. ff. Quemad. teſtam. aper.* reiecta eorum 6

ſententia, qui dicunt teſtamentum nuncupatiuum non poſſe probari niſi per teſtes, vt dicit etiam gloſſa *in l. ua edis palàm. in princ. ff. De teſtam* Imò, quod plus eſt, ſi inſtrumentum teſtamenti amiſſum ſit, eius tenorem & formam poſſe probari duobus teſtibus dicit Meyrer *De teſtam inſtit. lib. 4. tit. 5 in fine* & Boëtius *conſ.* 48 Maſcard. *concl.* 1358. *num.* 52. de Prætis *lib.* 2. *interp.* 1. *dub.* 2 *ſol.* 2. *num.* 81. Sed addit *ibidem* de Prætis hanc reſtrictionem, *Ando concurrant alique alia coniectura.* Item addit, teſtes de hac amiſſione teſtificaturos debere eſſe valde peritos, qui bene cognoſcant defectus teſtamentorum; & exemplum ponit in magnis Aduocatis, magnis Doctoribus vel notabilibus Notariis citato Bartolo *ad l ſicut, C. De fid. inſtrum.* Item quando teſtamentum eſt ſolemne priuati alicuius manu ſcriptum, & aliqui ex ſeptem teſtibus deceſſerunt antequam examinarentur, ne teſtamentum corruat, hanc cautelam tradit Ioannes Dilectus *De art. teſtad. tit. 2. caut. 2. num. 6.* Quòd ſaltem duo teſtes ex teſtamentariis examinentur ſuper tenore teſtamenti, ac etiam fiat articulus ad probandum quòd ſolemnis numerus teſtium ei interfuerit: & hoc per duos teſtes probato, inſtitutionem hæredis & cætera relicta vires ſuas obtentura, hæc adnotatio non eſt perfecta, eam omitto.

7 Si inſtrumentum non ſit de teſtamento ſed de alio negotio, vt putà, ſententia in qua teſtamentum ſimpliciter enuncietur, non probabit ipſum teſtamentum in præiudicium tertij, vt iudicatum dicit Peleus *quæſt. num.* 63.

8 Vt dixi ad teſtamentum probandum requiri ſepté teſtes, totidem requiri ad probandum teſtamenti reuocationem dicit Menochius *De præſ lib. 3. præſ* 37. *num.* 11. Et quia legata probantur quinque teſtibus, vt etiam dixi *ſuprà* ſic expreſſa legati reuocatio non poteſt probari niſi quinque, Maſcard. *concl.* 901. dico *expreſſa*, nam contrà tacitam legati reuocationem, vt ſunt inimicitiæ quibus reuocatur legatum, probari poſſe duobus teſtibus, reiecta eorum ſententia qui quinque requirunt, dicit ibidem Maſcard. & de Prætis *lib.* 1. *interp.* 1. *dub.* 3. *ſol.* 5. *num.* 31. Eandem differentiam inter expreſſam & tacitam reuocationem facit Maſcard. *concl* 1286. *num.* 86. Addit tamen ibidem, expreſſam reuocationem probatam duobus valere ope exceptionis. Cæterùm teſtes qui deponunt de reuocatione teſtamenti debere habere qualitates requiſitas in eo condendo, deciſum fuiſſe & extenſum etiam ad qualitates quæ requiruntur ab ſtatuto, dicit Surdus *deciſ* 128.

9 Dixi de probanda ſubſtantiali voluntate teſtatoris & eius diſpoſitione. Quòd ſi conſtet de ea diſpoſitione, & quæſtio ſit tantùm de eius declaratione cùm videlicet diſpoſitio eſt ambigua vel obſcura, tunc duo teſtes ſufficere dicunt Mantica, *lib. 3. tit.* 1. *num.* 12. *& lib.* 5. *tit.* 14. *num.* 12. *& lib.* 12. *tit.* 16. Maſcard. *concl.* 486. *&* 643. de Prætis *lib.* 1. *interp.* 1. *dub.* 3. *ſol.* 5. *num.* 32. Vt ſi coram duobus teſtibus poſt conditum teſtamentum teſtator declarauerit ſuã voluntatem, quod debet accipi de declaratione facta principaliter, quia ſi incidéter & aliud agens poſt factum teſtamentum aliquid dixerit id non erit habendum pro declaratione, ſic diſtinguit Mant. *lib.* 3. *tit.* 1. *num.* 15. quia ſoliti ſunt ſæpè homines aliquid effari vt alicui contra etiam ſuam voluntatem morem gerant vt addit Mant. Superioribus conuenienter I. C. *in l.* 21. § 1. *Qui teſt. fac. poſſ* diſtinguit inter mutationem & declarationem teſtamenti & decidit teſtamentum ritè factum non poſſe mutari nudà voluntate & contra quod eſt obſcurum in eo teſtamento poſſe declarari poſtea ab ipſo teſtatore nuda voluntate putà adhibitis duobus teſtibus. Similiter duo teſtes ſufficiunt ad probandum coniecturam quæ reſpicit declarationem voluntatis, Mantica *d. tit.* 16. Ex his infert Mantica, duobus teſtibus poſſe probari quòd relictum ſimpliciter filio, fuerit relictum titulo inſtitutionis: item quòd ſub vulgari expreſſa non continetur tacita pupillaris: item quòd tacita pupillaris ex coniectura voluntatis excludit matrem. His conuenienter Menoch. *De præſ. lib.* 1. *quæſt.* 51. *num.* 8. inter coniecturas ex quibus colligitur quòd teſtator voluerit matrem excludi tacita pupillari comprehenſa ſub vulgari, has refert: vt ſi pater extra teſtamentum aliquid dixerit, ex quo dicto poſſit coniici voluiſſe vt mater excluderetur, vel quando teſtator odio habuit eam matrem. Et adiicit, dictum vel odium iſtud poſſe probari duobus teſtibus. Idem dicit ſi non fuerit expreſſum in teſtamento titulo inſtitutionis patrem reliquiſſe legitimã, & agatur tantùm de coniectura, quòd pater voluerit relinquere titulo inſtitutionis. Idem de ea coniectura ex qua colligi poteſt teſtatorem voluiſſe aliquem ſubſtituere. Denique probatio iſta per duos teſtes obtinet etiam quando quæſtio eſt de perſonis: vt ſi opus ſit probare quòd teſtator fratrem hæredem ſcripſerit vt alteri fratri communicaret hæreditatem. Nam admittentur etiam teſtes ſingulares ad probandũ quòd audiuerint fuiſſe ita dictum ab ipſo teſtatore vel hærede, vt dicit Mant. *lib.* 12. *tit.* 16. *n.* 18. *&* 36. Eadem probatio per duos teſtes admittitur quando agitur de declaranda teſtatoris voluntate ſuper rebus. Vt ſi legata fuerit domus, & dubitetur, an coquina vna, quæ propè domum erat, contineatur illo legato: nam poterit probari per duos teſtes eam fuiſſe teſtatoris mentem, Alexand. *lib.* 3. *conſ.* 54. vbi addit, hoc procedere licèt vnus ex duobus teſtibus ſit coniunctus legatario, dummodo eſſet teſtis teſtamentarius, cuius fides fuerit approbata teſtatori. Item mulier admittitur teſtis ad probandũ declarationem, Mantica *lib.* 3. *tit.* 1. *n.* 13. Maſcard. *concl.* 486. *num* 3. Exempla obſcuræ voluntatis quæ à teſtatore poteſt explanari coram ſimpliciter duobus teſtibus hæc traduntur *in d.* § 1. Vt ſi cùm plures Stichos haberet, Stichum legauerit nec declarauerit in teſtamento de quo ſentiret; vel ſi Titio legauerit cùm multos Titios amicos haberet; vel ſi in nomine errauerit non in corpore; vel ſi omninò nomen legatarij non expreſſiſſet, vel quantitatem ſeu qualitatem nummorum legatorum. Quod dictum eſt ex Mantica. Vbi quid ſimpliciter relictum eſt poſſe probari duobus teſtibus id relictum fuiſſe titulo inſtitutionis, id Marta Mant. *tom.* 5. *tit. inſtitutio*, *cap.* 6. non admittit niſi inter liberos ex deciſione Rotæ Rom. Sed contrà *ibid. cap.* 12. hanc eſſe ſolemnitatem voluntatis non probationis, & totidem teſtibus probari debere quot teſtamentum; vnde infert titulum inſtitutionis filiorum non probari niſi ſeptem teſtibus ex deciſione Concilij Neapolitani.

Quæ dixi declarationem voluntatis poſſe probari 10 duobus teſtibus, procedunt tantùm quando relictum eſt obſcurum, vtile tamen: vel quando vtile eſt, & ex defectu probationum poteſt reddi inutile. Aliud eſt, ſi eſſet prorſus inutile, & per declarationem confirmaretur & redderetur vtile. Nam tunc eadem ſolemnitas adhibenda eſſet in declarando quæ in dando requiritur Mantica *d. tit.* 1. *num.* 14 *& lib.* 12. *tit.* 16. *num.* 8. Maſcard. *concl* 486 *num.* 11 Sic quando quæ dixit teſtator extra teſtamentum, ſunt pro declaratione voluntatis quæ eſt nulla & inutilis, vt quando fuit erratum in corpore rei legatæ, tunc ſeptem aut quinque teſtes requiri ad hoc probandum vt requirerentur ſi actus de nouo perficerentur, dicit de Prætis *lib* 1. *interp.* 1. *dub.* 3. *ſol.* 5. *num.* 29 & exempla adfert ex *l Quoties, in pr. De hæred. inſtit. & ex l. ſi quis in fundo, De legat.* 1.

11 Item declaratio voluntatis teſtatoris poterit probari per vnum tantum teſtem, cui ſoli ipſe teſtator voluntatem ſuam ſignificauerit, & ei ſoli credendum erit cum reſpectu quantitatis, tum reſpectu perſonæ cui legare voluit teſtator, Mantica *lib.* 3. *tit.* 1. *num* 15 Maſcard. *concl.* 486. *num* 4 & Papon *lib.* 20 *tit.* 5. *arreſt.* 4. Cæterùm ex verbis teſtamenti conſtare debet quòd teſtator ei commiſerit ſuam voluntatem, vt iidem dicunt. Iure debebit eam eſſe teſtatoris voluntatem, alioquin iniurato non crederetur: niſi ex probabilibus coniecturis eius declaratio confirmaretur, vt dicit Maſcardus. Hæc extendit idem Maſcardus, vt iſte electus à teſtatore ad declarandam ſuam voluntatem poſſit eam declarare, licèt non citetur pars quæ ex hac declaratione lædi poteſt: modò explicet ſimpliciter voluntatem teſtatoris, & nihil addat vel iudicet ex ſuo proprio ſenſu. Idem dicit Mantica *d. tit.* 1. *num.* 16. Nam ſi de proprio ſenſu iudicaret, tunc pars eſſet citanda: alioquin declaratio non valeret vt iidem dicunt.

12. Quòd ſi alteri ſpecialem voluntatem non commiſerit teſtator, ſed ſimpliciter conſtituerit executores ſui teſtamenti, hos quoque executores poſſe ambiguam defuncti voluntatem interpretari, etiam hærede non requiſito, dicit Mantica *d tit.* 1. *num.* 20. Vbi tamen addit ad arbitrium boni viri poſſe hæredem recurrere ſi in declarando exceſſerint modum. Executori teſtamentario non credi ſi dicat teſtatorem ei clam aliquid præſcripſiſſe dandum alicui, dicit Papon *Notar.* 2. *lib.* 2. *tit Diuiſion de l'ordre de plaider. verſ finalement*, niſi in teſtamento adiecta eſſet clauſula qua conſtaret teſtatorem commiſiſſe ei aliquid quod daret vel faceret, licèt in ea clauſula non eſſet expreſſum quantum: nam tunc ſtandum eſſet executoris iureiurando, vt dicit Papon.

13 Item interpretationem ambiguæ voluntatis teſtatoris poſſe fieri ab aduocatis quos teſtator ipſe conſuluit in ordinando ſuo teſtamento, & quibus voluntatem ſuam aperuit, dicit Mantica *d tit.* 1. *num.* 33. Quod limitat procedere, ſi ſtatim poſt conſilium factum ſit teſtamentum, ſecus ſi ex interuallo: quia tunc poſſet teſtator videri ab eorum conſilio receſſiſſe.

14 Item ſi teſtator iuſſerit verba teſtamenti extendi ad ſenſum ſapientis: hunc nihil de ſuo quod ipſe teſtator prætermiſerit aut non ſenſerit, ſed tantùm teſtatoris voluntatem pleniùs & verbis congruis exprimere poſſe dicit Mantica, *d. tit* 1. *num.* 18. Tradit *ibidem num.* 19. controuerti inter Doctores, an ſapiens poſſit ſupplere vt legatum filio teſtatoris relictum cenſeatur relictum iure inſtitutionis. Item an poſſit apponere clauſulam derogatoriam prioris voluntatis vt teſtamentum valeat? In qua controuerſia ſic diſtinguit, vt ſi quod adiicitur à ſapiente, ſit omnino prætermiſſum à teſtatore, non poſſit ſupplere: ſin in expreſſo implicitè contineatur, poſſit.

15 Alium caſum, quo priuatus poteſt defuncti voluntatem interpretari, eſſe dicit Mantica *d. tit.* 1. *num.* 14. ſi producatur in aliqua ciuitate literis Græcis factum teſtamentum, in qua non inueniatur niſi vnus Græcus. Idem dicit de Prætis *libr.* 1. *interp.* 1. *dub.* 3. *fol* 2.

16 Item quando ſcriptura teſtamenti obſcura eſt tam in lectura quàm in verbo ita obſcuro, vt eius intellectus non poſſit percipi, ſtari interpretationi & declarationi ipſius notarij dicit de Prætis *d. dub.* 3. *fol* 1. vt addit hanc declarationem debere eſſe veriſimilem & non alienam à communi ſtylo, atque de iis quæ ſunt facti, non de iis quæ ſunt iuris: nec fieri poſſe niſi cum iuramento coram Iudice citato eo cuius intereſt, & à notario qui ſit bonæ & probatæ famæ.

17 Cùm autem teſtatoris ambiguæ voluntatis declaratio & interpretatio aliter haberi non poteſt deficientibus omnibus modis de quibus ante, tunc recurri ad ipſum Iudicem qui faciat interpretationem dicit de Prætis *d. dub.* 3. *fol.* 11. Certæ autem cauſæ à iure ſtatutæ ſunt, ex quibus hanc interpretationem dubiæ voluntatis elicere Iudex debeat. Sex referuntur *in l. ſi ſeruus plurium*, § *vlt. de legat* 1. Prima, conſuetudo teſtatoris: ſecunda, conſuetudo regionis: tertia, qualitas ſiue dignitas teſtatoris & perſonarum quibus relictum eſt: quarta, dilectio: quinta, cognatio: ſexta, vicinitas ſcripturarum. Hunc ordinem quo ſcriptæ ſunt obſeruari debere in quærenda voluntate & mente teſtatoris, adeò vt prima cauſa ſiue coniectura præferatur ſecundæ, & ſic deinceps; dicunt Graſſus §. *teſtamentum, quæſt.* 75. & Menoch. *de præſ. quæſt.* 78. Dilectionem præferri cognitioni docet exemplis de Prætis *lib.* 1. *interp.* 2. *dub.* 2. *fol.* 1. *num.* 2. Nec mirum, nam amor magis impellit quàm ipſe ſanguis, præterquam filiorum, quos ſemper excipi dicit Menoch. *d. quæſt.* 28 Magis mirum videbitur quòd dignitas legatarij præferatur dilectioni. Sed reſpondet Menochius, cùm dignitas legatarij conſideratur, in eo concurrere etiam dilectionem, tacitè ſaltem: & contra cùm charitas ſiue dilectio conſideratur, dignitatis quæ tunc non adeſt nullam rationem haberi. Item Menoch. in verbis iſtis, *item eorum quæ præcedant, & quæ ſequuntur* relatis *in d* § *vlt.* duas coniecturas contineri ait: atque ſubiicit, illam quæ ducitur ex verbis præcedentibus anteferri ei quæ ſumitur à ſequentibus, vt & ordo verborum ſignificat, & ratio ipſa ſuadet: quòd faciliùs præcedentia influunt in ſequentia, quàm econtrà. Quo ſenſu ſolet dici clauſulam præcedentem potentiorem & fortiorem eſſe vt ſequentia determinet quàm econtrà.

18 Perſequor ſingulas cauſas ex quibus declarationem dubiæ voluntatis elici, dixi capite præcedenti. Ergo ante omnia, ex vſu & conſuetudine loquendi teſtatoris capitur coniectura voluntatis. Sic ſpecialis vſus loquendi teſtatoris præualet conſuetudini generali totius Prouinciæ, Mantica *lib.* 6. *tit.* 9. *num.* 2. Cæterùm illa conſuetudo teſtatoris attenditur quæ fuit tempore eius mortis, *d. tit.* 9. *num.* 5. Ex hac cauſa idem Mantica *lib.* 3. *tit.* 9. & Graſſus §. *teſtamentum, quæſt.* 71. *num.* 9. inferunt, licèt filiis ſubſtitutis per fideicommiſſum, non intelligantur ſubſtituti nepotes, licèt (inquam) tunc filij nomine non comprehendantur nepotes; tamen ſi teſtator ſolitus eſſet nepotem ſuum vocare filium, tunc ex hac coniectura voluntatis, etiam nepotem intelligi ſubſtitutum. Sed de Prætis *lib.* 1. *interp.* 2. *dub.* 2. *fol.* 9. limitat hanc coniecturam quæ ducitur ex conſuetudine loquendi teſtatoris, vt non procedat circa demonſtrationem ſignificatiuam cognationis, vel affinitatis: & exemplum adfert de vetula habente filiam & neptem quæ ſolebat appellare filiam proprio nomine, neptem verò filiam, & quæ inſtituerat ſimpliciter filiam nomine appellatiuo. Quam inſtitutionem eſſe intelligendam de filia vera & magis dilecta, dicit de Prætis. Secundò limitat, vt non procedat quando ex ſtatuto vel teſtatoris præcepto verba teſtamenti eſſent intelligenda propriè ad literam ſine aliquo extrinſeco intellectu.

19 Vt autem conſuetudinem loquendi ipſius teſtatoris in eius voluntate interpretanda magis inſpicimus quàm propriam verborum ſignificationem, ſimiliter ex conſuetudine vtendi ſumitur coniectura voluntatis morientis, vt dicunt Mantica *d. lib.* 3. *tit.* 9. *num.* 4. & Menoch. *de præſ. lib.* 1. *quæſt.* 28. *num* 4. Textus eſt *in l ſi quis vinum.* § *ſi acetum. de vino, trit.* &c. Vbi ſub aceti legato non venit acetum quo teſtator vtebatur pro vino. Ex hac etiam coniectura

deſcendit

deſcendit quod dicitur, his verbis, *Lego equum meum*, cùm plures equos haberet teſtator, videri intelligi eum equum qui in vſu teſtatoris eſſe ſolebat, vt dicit de Prætis *lib. 1. interp. 1. dub. 1. fol. 5*

20 Quod dixi recedi à propria vocabuli ſignificatione, ſi teſtator alia ſignificatione ipſum vocabulum pronunciare ſolitus erat, id debemus accipere cum ea expoſitione de qua Petr. Faber *in ſuis Semeſtribus lib. 2 cap. 14* vbi diſtinguit hoc modo, Aut ſignificatio qua teſtator accepit ipſum vocabulum contra ſuam propriam ſignificationem abhorret omnino à communi vſu loquendi, adeò vt ipſi rei nec propriè nec impropriè poſſit conuenire: & tunc legatum erit inutile vt ſi cùm veſtem legare vellet, ſupellectilem aſcripſerit, dum putat ſupellectilis appellatione veſtem contineri, *l. 7 §. vlt. l. 10 De ſupellect. legat. l. 4. de legat. 1.* Denique ex communi vſu & ex conſuetudine quotidiana, nominum ſignificatio æſtimanda eſt, *l. vt Alphenus. De ver. ſig* & qui aliud dicit quàm vult, neque id dicit quod vox ſignificat quia id non vult: neque id quod vult, quid id non loquitur, *l. 3. de reb. dub* Ideo neutrum debetur, *l. quoties, in pr. de hered. inſt.* Secunda pars diſtinctionis erit, cum ſermo, quo teſtator vſus eſt, ambiguus & anceps eſt: cum (inquam) huius ſermonis ſignificatio varia eſt ex vulgari vſu loquendi. Nam tunc quærendum erit de mente & ſententia teſtatoris, vt dicit Petr. Faber, quia non vtrumque, ſed id dumtaxat quæ voluit dixit, *d l. 3. de reb dub.* Hac ratione ſi apparet teſtatorem aliud ſenſiſſe quàm ſcripſerit, recedimus à propria vocabuli ſignificatione, & ſequimur eam qua teſtator ipſum vocabulum intellexit: ſi tamen id vulgaris quantumvis impropriiſſimè loquendi conſuetudo ferat, vt dicit Faber. Exempla pete ex *l. cùm de lanionis §. item cacabos. de inſtruct. vel inſtr. legat. l. ſi quis vino, l. ex vſu, de trit. vin. & ol. legat l. librorum, §. quod autem, de legat. 3.* Sic veſte virili legata non continebitur veſtis quæ reuera muliebris erat, ſed tamen continebitur veſtis muliebris, qua teſtator vtebatur tanquam virilis, *l. inter veſtem de aur. & arg. legat.* quia ſub eodem genere veſtis comprehenduntur virilis & muliebris. Aliud eſſet, vt iam dixi, ſi eſſent diuerſi generis: vt ſi quis cùm veſtem legare vellet, legauerit ſupellectilem. Superioribus conuenienter de Prætis *lib. 2. i te p. 3. dub. 2. fol. 1.* dicit mentem teſtatoris attendi, dummodo verba eius poſſint propriè vel impropriè conuenire eius menti: alioquin mentem non eſſe ſpectandam, ſed actum annullari, hæc paulo aliter exponuntur à Cujacio *ad l. 3 de reb. dub.* vbi admonet eam legem facere differentiam inter eum qui ambiguè & eum qui perperam loquitur. Ambiguus ſermo eſt qui in duas vel plures ſententias trahi poteſt *l. cum ſtic nu de ſolu.* Etſi autem teſtatoris ſermo ambiguus ſit, ipſe tamen teſtator nunquam eſt ambiguus quia non vtrumque vult quod ambiguus ſermo ſignificat ſed altervtrum tantùm: & ideo id ſolum ſequimur quod eum ſenſiſſe probatur *l. in ambiguis, de reg. iur.* Vel ſi liquidò non apparet quid ſenſerit in dubio parcimus hæredi quem magis dilexit teſtator cùm ſummum honorem ei detulerit teſtamento *l. 47. de leg. 2.* Alia eſt ratio eius qui non ambiguè ſed perperam loquitur vt qui aliud dicit quàm ſentit; quia neque id ſentit quod dicit neque id dicit quod ſentit: & hoc caſu interdum plus valet quod dixit quàm quod ſenſit & voluit vt in legatis in quibus ius ſtrictum ſequimur; ſic cùm vellet teſtator eiuſdem fundi vni vſumfructum legare & alteri nudam proprietatem, vni fundum alij vſumfructum legauerit; ei cui legauit fundum communicabimus vſumfructum ex verbis teſtatoris licèt ex mente non deberet habere niſi nudam proprietatem *l. ſi alij de vſufr. legat.* Et hoc eſt quòd dicitur *in l. ille aut ille, de leg. 30.* cum in verbis legatorum ſcilicet nulla eſt ambiguitas non debere admitti quæſtionem voluntatis vel interpretationem non eſſe quærendam quid voluerit quid ſenſerit: & eodem pertinet, *l. 16. de cond & dem.* Interdum plus valet quod ſenſit quàm quod dixit vt in fideicommiſſis in quibus plus poteſt nuda voluntas *l. cùm virum, C. de fidei.* & ita de fideicommiſſis eſt accipienda *l. 25. de reb. dub.* Interdum verò nihil agitur ſi teſtator aliud dicat quàm ſenſerit vt ſi veſtem leget pro fundo. *l. 4. de leg. 1.* quia vocabula ſignificantia rerum ſubſtantiam ſunt immutabilia & perimunt ſententiam defuncti ita vt ex hac cauſa deriſorium ſit potius legatum quàm vtile. Aliud eſt in nominibus hominum inuentis inquam ab hominibus vt differentiam tantùm rerum demonſtrent & vt ſint tantùm notæ & ſymbola rerum, nam hæc ſunt mutabilia, vt dixi *ſuprà lib. 2. tit. 6. num. 4.*

Non tantùm conſuetudinem teſtatoris, ſed & conſuetudinem eius familiæ, ac tenorem qui perſeuerauit in eadem domo expectari dicunt Cujac. *conſ. 35.* & Mantica *lib. 6. tit 9. num. 8.* vt ſi conſuetudo Maiorum fuerit in teſtamentis ſuis fauere agnationi. Singularis locus de obſeruanda & attendenda conſuetudine domus extat *in l. dominus, § teſtamento, de pecul. legat.* 21

Dixi impropriam vocabuli ſignificationem præferri propriæ, ſi conſtet quòd teſtator id acceperit ſignificatione impropria. De quo conſtare dicit de Prætis *d. fol. 1.* ſi ſecundùm propriam ſignificationem intelligendo, ipſum vocabulum contineret iniquitatem vel abſurditatem, vel ſi eſſet ſuperfluum, vel ſi alia ſit conſuetudo regionis, item ex dilectione perſonæ, vel eius qualitate, vel ratione rei adiunctæ. De quibus ſingulis dicendum eſt eo ordine quo retuli ea *ſuprà cap. 11.* Expoſui primum: ſecundum erat ex conſuetudine regionis. Ergo vulgaris & communis vſus loquendi ſi probetur, euidentiſſima erit voluntatis probatio, quæ faciet vt recedatur à proprietate verborum, quia talis præſumitur intentio ſingularis, qualis vniuerſalis, vt dicunt Mantica *lib. 3. tit. 8. & lib. 6. tit. 8. num. 13.* Graſſ. *§. teſtamentum, quæſt. 75.* de Prætis *lib. 1. interpr. 1. dub. 5. fol. 11.* Communem vſum loquendi omni regulæ omnique conſtitutioni in exaudiendis ſermonibus derogare in qualibet materia etiam pœnali, & tam in odioſa & ſtricti iuris quam fauorabili, dicitur *Commun. opin. tom. 1. lib 3 pag. 116. col. 1. num. 70. & 80.* Item recedi à ciuili ſignificatione ſi probetur de communi vſu loquendi in loco dicunt Alexand. *lib. 7. conſ. 153* & Molin. *ad eundem d. lib. 7. conſ. 158. in verbo, Contineri.* Cæterùm magis obſeruandus eſt vſus loci, in quo teſtator habitauit, quàm eius natiuitatis, Menoch. *de præſ. lib 4. præſ. 106. num. 4.* Vſus loci in quo teſtamentum factum eſt non ſpectatur, de Prætis *d. fol. 11. n. 3.* & Mantica *d. lib. 3. tit. 8. & lib. 6. tit. 8 num. 13.* Talis communis vſus loquendi debet probari viguiſſe ſaltem per decem annos, & eo tempore quo teſtamentum factum eſt, Mantica *d. lib. 3. tit. 8. num. 8.* Doctori affirmanti in ſuis ſcriptis & operibus ſimilem conſuetudinem ita creditur, vt eius atteſtatio faciat præſumptionem quæ onus probandi contrarium reiiciat in aduerſarium, vt dicit de Prætis *d. fol. 11.* Quod dixi de communi vſu loquendi extenditur vt procedat, licèt interpretatio quæ ex eo ſumitur eſſet in ſe iniqua, vt dicit Mantica *d lib. 3. tit. 8* Item procedit etiam in teſtamento Principis, Mantica *lib. 6. tit. 8. num. 12.* Similiter procedere dicit idem Mantica *lib 3 tit. 8. num. 7.* Non ſolùm ſi à vulgaribus hominibus proferantur, ſed etiam ſi à viris non imperitis, idem dicit Rebuff. *ad concord. tit. de* 22

Collatio

Collationibus, §. *tenentur*, *in verbo cognomina.*

23 Contrà concluſio noſtra, qua dicimus per conſuetudinem regionis recedi à propria verborum ſignificatione, limitatur vt non procedat ſi verba teſtamenti prolata à teſtatore ſermone vulgari, notarius vel alius teſtamẽtarius ſcripſerit ſermone Latino: nam tunc intelligenda eſſent ſecundùm ſignificationem iuris, vt dicit de Prætis *d. ſol.* 11. *num.* 14. & Alexand. *lib.* 1. *conſ.* 2. *num.* 17. Quia ſermones prolatos in vulgari debemus interpretari ſecundùm communem vſum loquendi, & prolatos in ſermone literali, ſecundùm artem literarum. Sed iſtud de ſermone Latino procedere dicit Mantica *lib.* 3. *tit.* 8. *num.* 7. Si Latina verè diſtinguantur à vulgaribus, ſecus ſi ſint vulgarizata, vt ipſe loquitur, vt *legitimus*, vel *legitimatus*. Nam tunc recipient interpretationem à communi loquendi conſuetudine, vt ipſe dicit. Item ſi illa interpretatio ſermonis Latini, quæ fieret ſecundùm ius repugnaret voluntati teſtatoris, tunc non admitteretur, ſed verba impropriè acciperemus, vt dicit de Prætis *d. ſol.* 11. *num.* 15.

24 Video quæri an conſuetudo laïcorum poſſit interpretari teſtamenta Clericorum? Poſſe ſi Clericus vteretur ea conſuetudine, reſpondet Mantica *d. lib.* 16 *tit* 8. *num* 2.

25 Dixi, ſi verba teſtatoris vulgariter prolata, teſtamentarius in ſcripris redegerit verbis Latinis, tunc nos ea debere interpretari ex iure potiùs quàm ex improprio vſu loquendi regionis. In hac quæſtione, nomen Iuris accipimus pro iure ciuili non pro Canonico, de Prætis *lib.* 2 *interpr.* 1. *dub.* 2. *ſol.* 1. *num.* 259. Item ſi ſit aliquod ſtatutum, teſtator præſumetur ſe conformaſſe iuri potiùs ſtatutario quàm communi, de Prætis *lib.* 1. *interp* 1. *dub.* 4. *ſol.* 10. *num.* 7. Graſſus §. *teſtamentum*, *quæſt.* 75. Menoch. *conſ.* 75. *lib.* 1. Vnde Graſſ. *d. quæſt.* 75. duo infert. Primum, vt ſi pater inſtituat filios & filias in eo in quo de iure ſuccedere debent, non intelligatur inſtituiſſe eos æqualibus portionibus, ſtante ſtatuto quòd filiæ dotibus ſint contentæ. Secundum, vt ſi teſtator inſtituerit filium, & ſi deceſſerit ſine filiis ſubſtituit alium filium: filio grauato defuncto ſine maſculis ſuperſtite filia, vna ſua, non dicatur defeciſſe conditio ſtante ſtatuto quòd fœminæ non ſuccedant. Sed quod dicimus ex coniectura ſtatuti repellentis à ſucceſſione fœminas propter maſculos, teſtatorem videri ſenſiſſe de maſculis, limitat Mantica *lib.* 6 *tit.* 7. vt non procedat primò, ſi eo tempore, quo agitur de ſucceſſione, non ſuperſint niſi fœminæ. Secundò, ſi ſuperſint quidem maſculi, ſed qui nolint vel non poſſint ſuccedere Tertiò, ſi teſtator ſit locutus diuerſo modo quàm ſtatutum loquitur. Quartò, ſi ex aliis coniecturis poſſit oſtendi contraria voluntas teſtatoris. Sunt & aliæ quædam exceptiones, quibus recedimus in hac quæſtione à coniecturis quæ ducuntur à iure communi vel à iure ſtatuti, quas adfert idem Mant. *ibid. num.* 19. & 20 Vna eſt, ſi ſit teſtamentum Iudæi, nam tunc ſpectabimus ius Moſaicum, quo maſculi præferuntur fœminis. Alia, ſi agatur de teſtamento Epiſcopi vel Clerici, nam accipiet interpretationem à iure Canonico potiùs quàm à iure ſtatuti, niſi Clericus vteretur etiam eo ſtatuto laïcorum, adfert alias duas *ibid.* Vna eſt ſi ſtatutum ſit nullum, altera ſi ſtatutum non diſponat in caſu de quo quæritur. Addit Mantica ſi quod ſtatutum fieret de interpretatione verborum teſtamenti, id non comprehendere teſtamenta antè ordinata.

26 Concluſionem, qua diximus diſpoſitionem teſtatoris interpretari ex iure communi, extendit de Prætis *d ſol.* 10. vt procedat, non ſolùm quando ipſum dubium verſatur in verbis teſtatoris, ſed etiam ſi verſetur in tempore: putà quando incipiat vel finiatur tempus, nam tunc intelligetur ex iuris intellectu incipere vel finiri, vt ſi teſtator dixerit ſe grauare hæredem ſi deceſſerit antequam poſſet res ſuas adminiſtrare: nam hoc intelligetur, ſi deceſſerit antequam veniret ad viceſimumquintum ætatis annũ: Idem dicit de Prætis ſi dubium verſetur in ipſa diſpoſitione, putà, qui ſint ea vocati, vel quo ordine quod poſtremum de ordine limitat, vt non procedat quando teſtator reliquit aliquid fratri ſuo & filiis eius: quos ait ſimul admitti ad relictum, putà ad fideicommiſſum ſuæ hæreditatis vniuerſale, licèt alioquin de iure communi non admitterentur ad eam ſucceſſionem niſi ordine ſucceſſiuo. Sed hoc expoſui ſuo loco.

Tertiam cauſam, ex qua coniectura voluntatis 27
teſtatoris elicitur, ſuprà eſſe dicebam qualitatem perſonæ. Hac ratione ex dignitate teſtatoris coniicitur, an in fideicommiſſo ſub conditione; *Si ſine liberis hæres deceſſerit*. ſenſiſſe intelligatur de iis liberis qui ſunt naturales tantùm, Graſſ. § *teſtamentum*, *quæſt.* 75. *num.* 15. Item conditiones fideicommiſſorum ex conditione & dignitate eius qui fideicommiſit, interpretandas dicit Cujac. *conſult.* 15. *ex l. ex facto*, §. *ſi quis*. *Ad Trebell.* Vbi Accurſius exemplum rectè poſuit in nobilibus; & in hac quæſtione conditionem teſtatoris eſſe ſpectandam multis exemplis docet etiam de Prætis *lib.* 2 *interp.* 3. *dub.* 1. *ſol.* 2 *n.* 301. Similiter illam legatarij. Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 106. *num.* 6. vbi dicit, ſi teſtator legauerit domum vxori ſuæ, non intelligi legaſſe eam amplam & ſplendidam, qualem cum ea habitare conſueuerat, ſed illam quæ conueniat viduæ cum parua familia. Idem dicit, ſi legauerit vxori viduæ lectum & veſtes. Addit *ibid.* ſi teſtator legauerit vſum equorum, legatarium non vſurum equis niſi ad vehendum non ad ludos, putà, Circenſes: niſi is eſſet legatarius, qui ſoleret ſe exercere huiuſmodi ludis.

Quarta cauſa erat dilectio ſeu affectio teſtatoris. 28
Quam affectionem plurimum poſſe in coniecturanda voluntate teſtatoris, & anteponi proprietati verborum, dicunt Menoch. *de præſ. lib.* 4. *cap.* 16. & Graſſ. § *teſtamentum*, *quæſt.* 45. Ex qua concluſione infert, ſi teſtator filio decedenti ſine liberis ſubſtituerit Titium & hæredes Titij, hæredum nomine non contineri niſi deſcendentes Titij, non extraneos eius hæredes, ne Titij hæredes extranei minùs dilecti melioris conditionis ſint quàm hæredes extranei ipſius filij. Sic affectio reſtringit diſpoſitionem in fauorem affectione iuncti, vt pluribus aliis exemplis docet de Prætis *lib.* 1. *interp.* 2. *dub.* 2. *ſol.* 5. *num.* 35. Interdũ etiam econtrà operatur vt diſpoſitio amplietur ſicut *ibidem n.* 33. docet iſtis exemplis, vt ſi pater habens amplum patrimoniũ & plures filios & filias leget filiis maribus domum cum his quæ in ea ſunt. Nam tũc intelligitur velle in legatum venire: etiam merces quę ibi ſunt ad tempus. Aliud exemplum adfert de legato domorum quæ ſunt in ciuitate, quod ſi dilecto legatario factum ſit, ait continere domum etiam quæ extra muros ciuitatis ſita ſit in ſuburbiis.

Quærunt Doctores, qualis eſſe debeat hæc ami- 29
citia qua operatur iſtos effectus. Quidam tria amicitiæ genera faciunt, vnum arctiſſimum, aliud non ita ardens, tertium vulgare, & concluſionem iſtam de primo genere intelligunt: ſed quia noſtris temporibus ita rarum eſt illud genus, vt prodigij inſtar ſit ſi alicubi reperiatur, ideo de Prætis *d. lib.* 1. *interp.* 2. *dub* 2. *ſol.* 4. *num.* 6. tenet ſufficere quòd amicitia probetur ex frequenti conuerſatione, & ex mutuis beneficiis inuicem collatis, & quòd amicitia ſit mediocris & non ita exacta.

Supradictam concluſionem quòd amicitia faciat 30
vt recedamus à propria ſignificatione verbi, limitat de

de Prætis *lib. 2. interp. 3. dub. 1. ſol. 2.* vt non procedat ſi ratio recti ſermonis id non patiatur. Vnde infert, ſi teſtator duos filios inſtituerit vniuerſaliter cum ſubſtitutione, vt altero decedente ſine liberis pars eius veniat ad ſuperſtites, quòd portio præmorientis perueniet non minus ad filiam, quam in re certa inſtituerat, quàm ad filium: cùm vocabulum plurale, *ſuperſtites*, non poſſit verificari in ſolo maſculo ſuperſtite. Idem dicit Maſcard. *concl.* 1351. *n.* 33.

31 Quinta cauſa erat cognatio, ſexta vicinitas ſcripturarum. De qua vltima de Prætis *lib. 2. interp. 3 dub. 1 ſol. 3. n. 39.* dicit præcedente ſcriptura certa & determinata declarari ſequentem generalem & obſcuram, & vice verſa ſequenti certa & clara, præcedentem dubiam: & hoc contingere quatuor his modis, declarando, ſupplendo, ampliando, reſtringendo; quæ quatuor interpretandi genera eſſe dicit, & hoc modo ſequenti ſcriptura ſpeciali reſtringi præcedentem generalem, vt non includat illud quod alioquin erat apta includere: ſalua tamen ſemper ratione recti ſermonis. Sermonis recti rationem debere ſemper eſſe ſaluam in hac quæſtione dicunt etiam Iul. Clar. § *teſtamentum, quæſt.* 76 & Maſcard. *concl* 1351. *n.* 33. Quod exemplo docui in præcedenti capite. Item intellectum eorum quæ ſunt in medio colligi ex præcedentibus & conſequentibus addit *ibid.* de Prætis, & ex duobus extremis de medio iudicandum eſſe, medium denique declarari per extrema, & extrema per medium, & extremum per extremum aliud. Addit de Prætis, vbi præcedentia & ſequentia ſunt inter ſe deformia, iudicari de medio ſecundùm id quod ex præcedentibus, vel conſequentibus eſt minimum: niſi adſit dictio relatiua quæ ex ſui natura reſpicit præcedentia non ſequentia. Et generaliter verum eſt, partem vnam teſtamenti, de qua dubitari contingit, declarari per aliam partem magis certam: adeò vt regulariter mens teſtatoris præſumatur fuiſſe in vna parte quæ fuit in altera, vt dicit de Prætis *ibid. n.* 64. & Iul. Clar. § *teſtamentum, q.* 76 Sic ſubſtitutio dubia recipit interpretationem ex præcedenti inſtitutione, vt ait Graſſus §. *ſubſtitutio, q.* 81 *n.* 9. vnde infert quas partes teſtator fecit inter inſtitutos, eaſdem cenſeri feciſſe inter eoſdem reciprocè ſubſtitutos. Idem dicit Mant. *lib.* 5 *tit.* 1. *n.* 20. Sed hoc de partibus ſuprà ſuo loco expoſui. Similiter Iul. Clar. § *teſtamentum, q.* 76. infert ex hac noſtra concluſione, quatenus teſtator dilexit in inſtituẽdo, cenſeri etiam dilexiſſe ſubſtituendo: atque ſi in inſtitutione excluſit fœminas propter maſculos, cenſeri pariter voluiſſe eas excludere in ſubſtitutione. Idem latè exponit Maſcard. *d. concl.* 1351. Itẽ Mant. *lib.* 5 *tit.* 1. *n.* 22. dicit, vt ſubſtitutio recipit congruam interpretationem & probabilem voluntatis coniecturam ex præcedenti inſtitutione: ita etiam vnum gradum ſubſtitutionis declarari per alium, niſi ratio diuerſitatis poſſit aſſignari inter vnam & alteram ſubſtitutionem, idem dicit Maſcard. *vbi ſuprà.* ad hanc ſextam cauſam pertinet textus *l.* 78. §. *Lucio, de hæred. inſtit.* cùm enim teſtator ita hæredes ſcripſiſſet; Titius ex duabus partibus, Mæuius ex quadrante hæres eſto, reſpondetur comparationem quadrantis dicti Mæuio declarare quas partes duas teſtator cenſeatur dediſſe Titio nẽpe duos alios quadrantes, non autem reliquum aſſis *ibid.* additur ſi certa quantitas nummorum fuerit vni ſimpliciter legata nummorum qualitate non demonſtrata, deinde alij legati ſint quinquaginta aurei, priori cenſeri legatos aureos. Idem dicitur *in l. ſi ſeruus plurium. §. vlt. de leg. 1.* & *in l. nummis de leg. 3.* Denique ſcripta ſummarum quæ præcedunt vel quæ ſequuntur ſpectanda ſunt vt dicitur *in d. l. ſi ſeruus*, & contextus teſtamenti. Similiter ex comparatione adiunctarum rerum interpretatio dubiæ voluntatis fit *in l. 1. de reb. dub. l. vlt. de tritic. vin. & oleo leg.*

Limitationes præcedentis concluſionis plures ſũt: 32
vna, ſi ratio diuerſitatis reddi poſſit, vt iam dixi, ſecunda ſi ratio recti ſermonis ſalua eſſe non poſſit, vt etiam iam admonui. Plures aliæ adferuntur à Maſcardo *d. concl.* 1351. Vna eſt, ſi quæſtio ſit de odioſis extendendis contra formam iuris communis. Sic prohibitio alienandi facta filio non porrigitur ad nepotes, quia eſt odioſa. Alia, ſi ex præſumpta mente defuncti aliud probetur, vt putà, concluſio eſt, vt eas partes videatur feciſſe teſtator in ſubſtitutione qua ſubſtituit reciprocè inſtitutos, quas fecit in ipſa inſtitutione. De contraria voluntate teſtatoris apparere dicitur, ſi eos nominibus propriis in ſubſtitutione appellauerit, vel ſi eos æqualiter granauerit, vt dicit Maſcard. quod latè expoſui *in lib. de inſtitutionibus.* Quintam limitationem adfert Maſcard. *d. concl.* 1351. *num.* 18. vt concluſio vera ſit quoad portiones & partes hæredum ſcriptas in inſtitutione, quæ cenſentur repetitæ in ſubſtitutione. Secus eſſe dicit in qualitate extrinſeca: vnde infert conditionem appoſitam in inſtitutione non cenſeri repetitam in ſubſtitutione, de quo dicam ſuo loco. Idem dicit de qualitate maſculinitatis quòd extrinſecus adueniat. Sed in hac quæſtione, an cùm in vna parte teſtamenti teſtator de maſculis meminit, & in alia parte ſimpliciter de filiis vel de liberis, qualitas maſculinitatis debeat ſubintelligi, diſtinguit Peregrin. *de fideicomm. art.* 25 *n.* 19. an agatur de eadem oratione, an de diuerſis. Primo caſu qualitatem repetitam cenſet: quod docet hoc exemplo, vt ſi teſtator dixerit, *Si hæres meus deceſſerit ſine filiis maſculis, vel eius filij ſine filiis, ſubſtituo,* &c. Et addit nihil intereſſe qualitas præcedat an ſequatur. Contrà, ſi teſtator inſtitutis duobus maſculis dixerit, *Et poſt mortem dictorum meorum filiorum maſculorum, & eorum filiorum ſubſtituo*, maſculinitatem non intelligi repetitam aſſerit, quia non qualificat, nec vltra mortis conditionem adiicit aliam veluti in primo exemplo, ſed nominatim refert filios maſculos hæredes inſtitutos iuxta naturam illius dictionis *dictorum*, & pronominis *meorum*, quæ ſtant relatiuè & demonſtratiuè ad oculum corporis & intellectus. Certè ſi teſtator poſt mortem hæredis ſubſtituerit Titiũ, & eius filios maſculos: & poſt eos, filios Seij: quia vnica eſt oratio, non videri vocatas Seij filias tenet ne plus tribuatur liberis Seij in ſecundo gradu ſubſtitutis, quàm liberis Titij vocatis in primo gradu. Idem eſſe quidam dicunt ſi teſtator vocauerit filios maſculos & deſcendentes ex eis: Sed non probat iſtud exemplum. Similiter quando agitur de ſupplenda illa qualitate maſculinitatis in eadem oratione in qua reperitur expreſſa, tunc cenſeri repetitam ex vna parte in alia, dicit Graſſ. § *teſtamentum, qu.* 75. *num.* 22. quod extendit Trentacinq. *de ſubſtit. in part. 4. cap. 7. num.* 11. vt procedat etiam ſi ſubſtitutio ſit diuerſa, dummodo in eadem oratione, vt ſi dictũ *quandocumque filius meus deceſſerit ſine filiis maſculis, & Titius nepos ſine filiis, ſubſtituo Sempronium.* Vbi autem orationes ſunt diuerſæ, Peregrinus ſubdiſtinguit: an agatur de repetenda qualitate maſculinitatis in eadem perſona, ſeu in eadem perſonarum conditione, an in diuerſis. Primo caſu, licèt ad impediendam repetitionem obſtare videatur quòd non ſolet fieri repetitio qualitatis adiectæ in vna oratione perfecta ad aliam ſimiliter perfectam, etiam inter eaſdem perſonas, cùm res ſint diuerſæ: tamen magis communiter Doctores ſentire ait maſculinitatis qualitatem repetitam cenſeri: & obiectionem locum habere tantùm cùm agitur de repetenda conditione aut qualitate extrinſeca. Sed vbi occurrit aliquod verbum, vel nomen ambiguum & plurium ſignificationum, ſi vna parte teſtamenti vno modo acceptum & declaratum fuerit, ſic quoque in alia parte accipiendum eſſe.

eſſe. Vt in noſtra quæſtione in quâ non tam agitur de repetitione alienius qualitatis aut conditionis quàm de declaratione verbi ambigui. Ampliat concluſionem hanc, licèt in capitulo ſequenti fuerit facta mentio de maſculis, ex quo ait declarationem ſumi ad partem antecedentem, in qua de filiis ſimpliciter dictum eſſet. Quam extenſionem multò magis procedere dicit vbi maioritas rationis ſuaderet repetitionem fieri. Exemplum ponit in teſtatore qui duobus inſtitutis filiis maſculis & viciſſim ſubſtitutis, *Si ſine filiis decederent*, ambobus poſtea ſine filiis maſculis decedentibus alium ſubſtituiſſet. Nam ne ſubſtitutio ſecunda ſit latior quàm prima, & ne neptes, quæ non poſſunt excludere ſecundùm ſubſtitutum, excludant primum: maſculinitatis qualitatem in ſequenti capitulo expreſſam, videri in primo repetitam ait; addit repetitionem ceſſare, vbi ratio diſſuaderet repetitionem, vt ſi inſtitutis duobus filiis, & iiſdem viciſſim ſubſtitutis, *Si ſine filiis maſculis decederent*, ambobus, ſine filiis decedentibus ſubſtituerit extraneum, vel locum pium vel coniunctum, ita tamen vt agnationis conſeruandæ ratio habita non fuerit: In qua ſpecie conditionem *ſine filiis* poſteriori loco poſitam, abſolutè accipiendam dicit. Quia non ita eſt fauorabilis ſubſtitutio de extraneo, vel de pio loco vocatis in ſecundo gradu, vt ſubſtitutio de filio teſtatoris in primo. Idem dicit Molinæus *ad Decium conſ.* 15. Hæc de primo caſu illius membri, quod erat de diuerſis orationibus dicta ſufficiant. Secundus verò caſus eiuſdem membri erat, quando de diuerſis perſonis & de diuerſis ſubſtitutionibus agitur, vt ſi in vna parte teſtamenti vni ex hæredibus aut legatariis ſubſtituerit ſub conditione, *Si ſine filiis maſculis*, alteri verò ſimpliciter, *Si ſine filiis*. Quo caſu pugnare Doctores dicit Peregrin. *d. art.* 25. *num.* 33. Sed ipſe concludit, qualitatem non cenſeri repetitam, niſi aliæ concurrant coniecturæ: putà, coniectura excluſionis fœminæ propinquioris, conſeruationis bonorum in familia, ſtatuti, aut alia huiuſmodi: aut niſi quæſtio verſetur in diſpoſitiuis, non in conditionibus, vt expoſui *in tit. Quib. fideicomm. relict. intellig. cap* 21. Sunt tamen quidam caſus, in quibus non obſtantibus coniecturis conditionem de filiis latè accipi dicit Peregrinus *d. art.* 25. *n.* 36. vt ſi teſtator dixerit, *Sine quibuſcumque filiis*, aut, *Nullo filiorum ſuperſtite*, aut, *In defectum omnium deſcendentium.* Item quando aliàs reſtricta ſignificatione ad liberos maſculos, perſona minùs dilecta ſuccederet ad excluſionem deſcendentium mulierum. Idem dicit, ſi ſæpius de filiis dictum fuiſſet, & nonniſi in vno capitulo de filiis maſculis. Non qualitas illa contineretur in ſuo capite, nec ad alia extenderetur.

33 Superiora igitur ſufficient ad illam quæſtionem de tacita repetitione qualitatis maſculinitatis, omiſſis iis quæ de eadem quæſtione non ſatis diſtinctè afferuntur à Doctoribus, vt à de Prætis *lib.* 2. *interp.* 3 *dub.* 1. *fol.* 3. *num.* 70. & Mantica *lib.* 6. *tit.* 13. Certè rectè Mantica *d. tit.* 13. *num.* 10. cùm dicit, qualitatem poſitam in vno capitulo non intelligi repetitam in alio prorſus diſtincto & claro, quod orationem habet perfectam, & à ſuperioribus vel inferioribus non pendet, licèt verbum ambiguum poſitum in vna parte recipiat interpretationem ab eodem verbo explicitè declarato in altera: quam differentiam de verbo ambiguo & de aliqua qualitate extrinſeca feci ex Peregrino *ſuprà*. Nam quæ hactenus dixi ex ipſo Peregrino de qualitate maſculinitatis pertinent potiùs ad quæſtionem de declaratione verbi ambigui, quam ad quæſtionem de repetitione alicuius qualitatis extrinſecæ, vt ipſemet Peregrin. dicit. Et ſecundùm ſuperiores diſtinctiones Peregrini, debemus accipere quod dicit Guido Papæ q. 485. mentionem maſculorum factam in inſtitutione, vel in prima ſubſtitutione, cenſeri repetitam in omnibus ſequentibus ſubſtitutionibus; niſi aliter de mente coniecturata teſtatoris appareat. Item ſuperioribus conuenit quod dicit Ant. Fab. *in ſuo Codice lib.* 6. *tit.* 23. *defin.* 4. quod ſi priore ſubſtitutionis parte maſculi in conditione poſiti ſint, eam maſculinitatis qualitatem non debere cenſeri repetitam in ſequenti ſubſtitutione, niſi vrgeat probabilis coniectura ad excluſionem fœminarum. Vnde infert, ſi primo loco ſubſtituti eſſent quidam de familia, & ob eam conditio concepta eſſet de maſculis liberis, & poſteriore loco ſint ſubſtituti extranei ſub conditione ſimplici, *Si ſine liberis deceſſerit* repetitionem maſculinitatis non intelligi. Eadem ratione, ſi maſculi ſoli ſint ſubſtituti, non idcirco conditionem adiectam, *Si ſine liberis*, de ſolis maſculis intelligi debere rectè dicit: niſi tamen, addit ille, poſterior clauſula iuncta ſit per copulam præcedenti in qua mentio maſculinitaris facta fuerat, quòd copula ſit repetitiua omnium qualitatum: vel niſi ex coniecturis appareat teſtatorê iis ipſis ſubſtituiſſe quos vocauerat, vt relatio facta ſit cum omnibus ſuis qualitatibus: quod docet ex Decio *conſ.* 291. Ad extremum nota, non tantùm ex ſcriptis in teſtamento coniecturas elici poſſe, quibus declaretur aliquod verbum ambiguum vel obſcurum, ſed etiam ex dictis extra, ante vel poſt teſtamentum: de Prætis *lib.* 1. *interp.* 2. *dub.* 1. *fol.* 1.

Sicut præſumi dixi de vna parte teſtamenti ad aliã, 34
ita etiã erit præſumendũ de vno teſtamento ad aliud; Ideo, Quæritur, an ex primo teſtamento reuocato per poſterius, iſtud poſterius declaretur, adeò vt qualitas maſculinitatis appoſita in primo cenſeatur repetita in ſecundo. Certè onus adiectum, putà vt res legata non poſſit alienari extra familiam, non intelligitur repetitum in ſecundo teſtamento, in quo nihil de eo onere dictũ eſt. Mant. *lib.* 12. *tit.* 1. *n.* 38. Quam opinionẽ negatiuam eſſe veriorem in qualibet qualitate ſiue maſculinitatis ſiue alia, dicunt Menoch. *de præſ. lib.* 4. *cap.* 176. Pereg. *de fideic. art.* 25. *num.* 35. Mant. *lib.* 3. *tit.* 20. *n.* 4. Meyn. *lib.* 5. *c.* 74. Eandem, re in vtrãq; partẽ diſputata, ſequitur de Prætis *lib.* 1. *interp.* 1. *dub.* 3 *fol.* 5. *n.* 54. & Iul. Clar. § *teſtament. q* 76. Secus erit, ſi ex coniecturis conſtet teſtatorem voluiſſe repetere qualitatem. Coniecturas has eſſe dicit Menoch. *d. l.* 4. *cap.* 176. vnam *ex l.* 3. *de probat.* vbi grauamen reſtitutionis bonorum, quod erat adiectum in primo teſtamento, dicit cenſeri repetitum in ſecundo, quòd in ſecundo eidem hæredi maior pars fuiſſet relicta. Sed nugatur Menoch. nam veram eius legis ſententiam exponit Cujac. ad *lib.* 9. *Reſp. Papin.* Secundam coniecturam eſſe dicit Menoch. quando teſtator in ſecundo teſtamento diſpoſuit in omnibus quantùm ad ſubſtantiam, vt diſpoſuerat in primo. Quo caſu qualitatem quam omiſerit in ſecundo, vitio potiùs ſcriptoris quàm voluntate teſtatoris omiſſam dicit eſſe credendum. Idem dicit Mantica *lib.* 3. *tit.* 20. *n.* 4. ſi primum teſtamentum teſtator reuocauerit ſolùm propter natiuitatem poſthumi. *Ibid* Mantica, *&* *lib.* 4. *tit.* 1. *n.* 4. Alexand. *lib.* 2. *conſ.* 70. idem ſentiunt quando teſtator in relinquendo legato in ſecundo teſtamento retulit ſe ad primum teſtamentum, & primi fecit mentionem. Nam relatio cẽtiſetur facta cum omnibus ſuis qualitatibus, vt idem Alexand. dicit *lib.* 2. *conſ.* 141. *lib.* 6. *conſ.* 87. *lib.* 7. *conſ.* 23. Vt quando idem legatum, quod reliquerat in primo teſtamento ſub aliqua conditione, poſtea in poſteriori eidem legat ſimpliciter, repetita enim cenſetur tunc conditio, vt dicit Mantica *d. tit.* 20. *n.* 4. Similiter Ioan. Philippi *Reſponſ.* 46. *num.* 27. ſupradictas coniecturas limitat vt procedant quando in ſecundo teſtamento eidem relinquitur, cui erat relictum in primo, nam alias verius eſt quòd qualitas appoſita in primo teſta-

mento non cenſetor ſubintellecta in ſecundo vt dicit Apoſtill. *ad Iul. Clar d. quaſt.* 76. vt & de qualitate maſculinitatis dicit Peregr. *d. art.* 25. *num.* 35.

35 Superiora ſunt de teſtamento priori reuocato per poſterius. Nam ſi quæſtio eſſet de teſtamento imperfecto ex defectu ſolemnitatum, ex eo voluntatem teſtatoris probari & declarari dicit Menoch. *de praſ. lib.* 4. *cap.* 15. & Meynard. *d. cap.* 74. & Tep. *tit. de inutil. diſpoſ. cap.* 8. vt ſi teſtator in eo dixerit, Se adire hæreditatem in qua fuerat ab alio inſtitutus. Nam hæc aditio valebit, vt dicit Menoch. & de Prætis *d. ſol.* 5 *n.* 54 Idem dicendum ait Menoch. *d. cap* 15. ſi ſit imperfectum ratione incapacitatis, vt ſi ſit factum à filiofamilias, ſi corruerit capitis diminotione teſtatoris, vel ſit imperfectum ex defectu voluntatis, putà, quòd morte præuentus non potuerit illud perficere. Idem de hoc dicit de Prætis *vbi ſuprà*, quia voluntas eſt perfecta in ea parte, ex qua ſumitur declaratio, licèt ſit imperfecta in alia. Cæterùm ex actu nullo non ſumitur interpretatio ad deſtruendum, ſed ad ſuſtinendum teſtatoris voluntatem, Mantica *d. tit.* 20. *n.* 6. Item teſtamentum imperfectum probat quidem voluntatē in pluribus, quæ poſſunt incidere; ſed non quantum ad dationem hæreditatis, *d. tit.* 20. *n.* 6 Ex ſuperioribus inferunt Doctores vt cùm pupilli immobiles poſſint alienari ſine decreto à tutore ſi hoc teſtator mandauerit, ius iſtud procedat, licet teſtamentum quo iſtud mandauit ſit inutile, Ranch. *deciſ. part.* 1. *concl.* 274. Gomez. *Reſol. tom.* 2. *cap.* 14. *n.* 16. Menoch. *de arbitr. iudic. lib.* 2. *cap.* 171. *num.* 67. Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtā. poten.* §. 10. *num.* 75.

36 Ex ſuperioribos videmus ex teſtamento nullo vel imperfecto facilius perfectom interpretari, quam ex reuocato teſtamento poſterius vt & iam dicit Apoſtill, *ad Iul. Clar. d. quaſt.* 76. Aliæ coniecturæ ex quibus declaratur voluntas obſcura teſtatoris ſunt; vna, vt vitetur vitium ſuperfluitatis, & ne verba ſint ſuperflua. Nam vt iſtud vitium vitetur, recedimus à propria verborum ſignificatione, & accipimus ea impropriiſſimè, Mantica *lib.* 3. *tit.* 6. Verùm, vt *ibid.* ſubiicit, teſtator non intelligitur ſuperflue loqui, cùm expreſſit quod tacitè inerat, nam explicitè profert quod inerat implicitè. Itē nec is ſuperfluè loqui intelligitur, qoi ſpecialiter expreſſit quod generaliter diſpoſuit. Addit Mantica hanc coniecturam tenuem & infirmam eſſe, & argumentum à vitando vitio ſuperfluitatis non concludere neceſſariò, præſertim ad inducendum ſimplex & abſolutum, fideicommiſſum, ſed verba debere intelligi potiùs ſoperflua, quàm quòd aliquid diſponant contra teſtatoris voluntatem, & qnàm quòd teſtator in dubio videatur voluiſſe, grauare hæredem, maximè ſi poſſunt intelligi demonſtratioè. Item vitium ſuperfluitatis longè tolerabilius eſſe quàm vitium abſurditatis vel contradictionis, dicit Mantica *lib.* 12. *tit. vlt. num.* 39.

37 Item vt vitetur vitium abſurditatis, recedimus à propria verborum teſtatoris ſignificatione, & ea impropriè interpretamor. Mantica *lib.* 3. *tit.* 5. & *tit.* 7. Peregrin. *de fideicomm. art.* 11. *n.* 46. vbi dicit abſurdum contingere, cùm aliàs reſultaret aliqua inhumanitas vel inconueniens, & ab hac coniectura Doctores argumentatos ad fideicommiſſom inducendum, Idem ſumit argumentum, ne filiæ teſtatoris ob fratrum maſculorum mortem, per teſtatoris ſorores & alios remotiores excludantur, quæ ſorores ex verbis poſt maſculorum mortem videbantur vocatæ: & eodem argumento in defectum maſculorum legitimorum factam ſubſtitutionem de baſtardis, intelligit de baſtardis maſculis non de fœminis: ne alioquin baſtarda fœmina exclodat fœminam legitimam. Addit tamen, rectè penſandum eſſe ne temerè & contra mentem teſtatoris ex hoc argumento inducantur fideicommiſſa. Item verba teſtatoris impropriè accipimus, ne ſequatur aliqua contradictio, Mantica *lib.* 3. *tit.* 5. *num* 9. & vt vitetur vitium contradictionis.

38 Alia coniectùra volontatis patris ſumitur ab æqualitate ſeruanda inter ſuos liberos, vt dicit Tiraq. *tract. de iure primogen. q.* 4. Idem variis exemplis docet de Prætis *lib.* 3. *int.* 1. *dub.* 5. *ſol.* 1. *num.* 12. *ſol.* 21. Ex hac coniectura Mantica *lib.* 6. *tit.* 2. infert non venire in legatum quod alias veniſſet. Secundò, induci repetitionem præcedentium in ſequentibos, quæ alioquin non induceretur. Tertiò, teſtatorem, licèt fuerit debitor neceſſarius, non præſumi liberos inſtituiſſe animo compenſandi cum debito quando æqoalitas inter eos non ſeruaretur ſi compenſatio fieret. Quartò, qoòd verbum ambiguū, propter euitandam notabilem inæqualitatem inter filios, aliam recipit interpretationem. Cæterùm ceſſat præſumptio iſta, quando conſtat de voluntate teſtatoris contraria, vt *ibidem* dicit Mantica.

39 Item ex qualitate oneris adiuncti ſumi fortiſſimom argomentum ad colligendam teſtatoris voluntatem, etiamſi verba ſint valdè impropriè accipienda, dicit Mantica *d. lib.* 3. *tit.* 5. *num.* 6.

40 Alia coniectura ſumitur ex natura rei & materia ſubiecta, vt dicit Graſſ. §. *teſtamentum, q.* 75. *num.* 24. Ideò licèt legatum relictum Epiſcopo conſanguineo præſumatur relictum intuitu perſonæ non Eccleſiæ: ſi tamen calicem vel tintinnabulum legaoerit, præſumetur relictum Eccleſiæ, Graſſ. *ibidem.* Similiter ſumitur coniectura à viribus patrimonij, Menoch. *de praſ. lib.* 4. *praſ.* 106. *num.* 13. Sic legata domo, vbi quæritur an merces in ea exiſtentes debeantur, Iudex coniecturam ſumere debet, cæteris teſtatoris facultatibus exiſtimatis, *ibid.* dicit Menochius.

41 Item à propria verborum ſignificatione recèdimus, vt actus valeat potiùs quàm pereat, Mantica *lib.* 3. *tit.* 2. *num.* 10. & *lib.* 12. *tit. vlt. num.* 13 Menoch. *de praſ. lib.* 4. *praſ.* 106. Sed hæc coniectura ita demum locum habet, quando verba poſſunt trahi ad duplicem ſenſum, ſcilicet propriè & impropriè: nam tunc ille potiùs ſenſus accipitur, qui caret vitio, per quem actus ſecundùm aliquam etiam impropriam verborum ſignificationem poſſit ſuſtineri. Et contrà, ſi verba non poſſint accommodari ad alium ſenſum, ſaltem impropriè: tunc accipiendus eſt is qui ex verbis colligitur, quamvis reddatur inutilis diſpoſitio. Mantica *lib.* 12. *tit. vlt. n.* 13 Vnde idem Mantica *lib.* 3. *tit.* 5 infert qoòd legatum relictum collegio Iudæorum non valebit, tametſi poſſit ſingulis legari: & quod vt valeat, non fiet interpretatio, vt ſingulis ex collegio relictum cenſeatur: qnia verba apertè collegium ſignificant. Quod *d. tit.* 4 extendit vt procedat etiam contra piam cauſā. Coniectura illa, quæ ſumitur vt actus valeat potiùs quàm pereat limitatur vt non procedat certis caſibus. Primus eſt, quando mens teſtatoris eſt certa, nam tunc debet mens attendi, licèt actus annulletur, vt dixi, & vt dicit de Prætis *lib.* 2. *int.* 2 *dub.* 1 *ſol* 5. *num.* 47 Secunda limitatio eſt, ſi actus forma non fuerit ſeruata: nam tunc nullo modo ſuſtinebitur actus, de Prætis *d. ſol.* 5. *num.* 46. Mantica *d. tit. vlt. n.* 14. Tertia qua dicitur faoorabilis illa interpretatio quæ odium excludit, licèt inutilis reddatur diſpoſitio, Mant. *d. tit. vlt. n.* 15. Quarta, qoādo duæ præſumptiones ſunt inuicē repugnantes, ſtatur ei quæ facit actum valere, qnādo facit eum valere eo modo quo factus fuit: aliàs ſtatur alteri, licet ex ea actus corruat, *d. n.* 15 Sic ex inſtitutione hæredis demonſtratur teſtamentum, ideo non valebit, vt codicillus, licet alioqnin corrueret. De Prætis *vbi ſuprà num* 47. Aliàs, extra iſtas limitationes, coniectura hæc dicitur eſſe aliis potentior, Mantica *d. tit. vlt. n.* 14 vt docet exemplis Decius *conſ.* 77. *num.* 4.

Item

42 Item ſumitur interpretatio & præſumptio voluntatis teſtatoris ex regula qua dicimus præſumi eum legaſſe quod minus eſt. Sed hanc coniecturam limitat nouem modis Menoch. *de præſ. lib. 4. ſ num.* 13. Prima limitatio eſt, vt coniectura non procedat quando ſumendo hanc ſtrictam interpretationem legatum redderetur omnino inutile: ſecus ſi aliquantulum vtilitatis contineret. Secunda, quando qualitas teſtatoris ſuaderet eum ſenſiſſe de re maiori non de minori, vt quando teſtator eſt nobilis diues: tunc enim admittet largam ſignificationem quamvis diſſentiat Natta. Nattæ ſententiam admittit Menoch. ſi iſte nobilis inſtitueret proprium filium, nam tunc legatum ſtrictè acciperetur. Tertia, quando eſt incertitudo in perſonam, nam tunc electio datur hæredi. Quarta, quando propria vocabuli ſignificatio aliud ſuadet. Quinta, quando teſtator electionem dedit hæredi, nam tunc ſtatur eius electioni. Sexta, vt coniectura ceſſet ob qualitatem legatarij. Nam ex affectione res maior intelligetur legata. Hac ratione ſi filius legauerit patri, qui ſuam tutelam adminiſtrauit, liberationem; præſumetur eum liberaſſe etiam à reliquatu. Similiter legatum factum conſanguineo, præſumitur de re maiori. Et hanc eſſe receptam ſententiam dicit Menochius, licèt quidam diſſentiunt. Sublimitat tamen hanc ſextam limitationem vt non procedat tribus caſibus: vno, quando eſt par coniunctio & affectio teſtatoris erga hæredem & legatarium: ſecundo, quando teſtator alia multa legata reliquit ipſi legatario ſanguine coniuncto: tertio, quando induceretur legatorum multiplicatio. Septima limitatio eſt, vt non procedat coniectura in legatis factis ad pias cauſas, & hanc dicit eſſe veriorē & receptiorem Menoch. quāvis quidam diſſentiant, limitat eam vt non procedat; primò, quando verbis vel coniecturis conſtat teſtatorem aliter ſenſiſſe; ſecundò, quando inſtituit aliam cauſam. Octaua eſt, quando teſtator ſcienter legauit vxori vltra dotem. Nona, quando interpretando quòd teſtator reliquerit rem maiorem, apparet eum prouidiſſe in caſu magis neceſſario Superioribus adde quæ dixi *tit. Quid intelligatur legaſſe teſtator, c.* 25.

43 Item ex eo quod teſtator fuerit litterarum imperitus, ſumitur probabilis coniectura, vt recedatur à propria verborum ſignificatione. Alioquin ſi ſit peritus, ex eo ſolùm quòd plerumque teſtatores ignorent quid verba propriè ſignificent, non ſumitur efficax coniectura, vt à proprietate verborum recedatur, Mantica *lib.* 3. *tit.* 5. *num.* 7.

44 Dixi hactenus de perſonis quibus ius eſt interpretari & declarare teſtamentum, præſertim de Iudice & de cauſis, ex quibus Iudex debet elicere eam interpretationem. An ſimilis facultas competat ipſi Principi tradit de Prætis *lib.* 1. *interp.* 1. *dub.* 3. *ſol.* 13.

45 Voluntas teſtatoris duobus modis poteſt declarari. Primus modus eſt, quòd teſtator ita ſenſerit. Alter quòd ſi teſtator cogitaſſet, vel de eo interrogatus fuiſſet, ita veriſimiliter diſpoſuiſſet, Mantica *lib.* 3. *tit.* 2. *num.* 3. *&* *tit.* 11. *num.* 22. *& tit.* 9. *num.* 5. de Prætis *lib.* 1. *interp.* 1. *dub.* 3. *ſol.* 9. De primo modo, & de coniecturis quibus teſtator ita ſenſiſſe intelligatur, dixi hactenus. Secundus nequidem in fideicommiſſis obtinet, quando agitur de extenſione facienda de perſona ad perſonam, Decius *conſ.* 211. & *ibidem* Molin. In primo, teſtamenti tempus inſpiciendum, quia pertinet ad ſignificationem verborum. In ſecundo, tam mortis quàm teſtamenti tempus, imò & poſt mortem dicit Mantica *d. tit.* 11. *num.* 22. *& d. tit.* 9. *num.* 5. quia nihil prohibet aliquid à lege ſubintelligi ex eo quod poſt factum teſtamentum & poſt mortem teſtatoris euenerit.

46 Conſtitui primo capite huius tituli quatuor caſus: Dixi de duobus prioribus: ſequitur tertius. Ergo ſi agatur de probanda tantùm qualitate, vel quantitate diſpoſitionis teſtatoris, duo teſtes ſufficiunt, Maſcard. *concl.* 406. *&* 641. Raneh. *deciſ. part.* 3. *concl.* 394 Mantica *lib.* 12. *tit.* 16. *num.* 13. Quod iidem extendunt vt procedat in qualitate ſubſtantiali. Ideo ſi in teſtamento contineat, teſtatorem reliquiſſe filiæ ſuæ decem, poterit probari duobus teſtibus, id reliquiſſe titulo inſtitutionis, Matth. *ad Guid. Pap. q.* 528. Certè ſi nihil omnino filiæ ſuæ reliquerit, de quo appareat teſtamento, eam tamen reuera inſtituerit, quæ inſtitutio errore notarij omiſſa ſit, nequidem quinque teſtes ſufficere ad hunc errorem probandum tenet Decius *conſ.* 105. & malè Molin. qui *ibid.* contrarium ſentit. Item ſi teſtator dixerit, *Inſtituo Titium filium meum*, ſuperioribus conuenienter Marta Mantica *tom.* 5. *tit. Teſtamentum cap.* 80 dicit ſi de ſubſtantia vel teſtantis voluntate probanda agatur quæ per errorem notarij omiſſa ſit ſeptem teſtes requiri eoſque ipſos qui teſtandi actui interfuerunt in Camera imperiali deciſum fuiſſe. Et contrà ſi ſit aliud ſubſtantiale quod à voluntate teſtantis non dependeat vt ſi per errorem notarius quinque tantùm teſtes deſcripſerit, numerum maiorem interueniſſe probari poſſe per duos teſtes: & idem de rogatione teſtium vel quopiam alio teſtamenti extrinſeco vt ſunt ſubſcriptiones teſtium. Item Ant. Bellonus *conſ.* 7 tenet ſi quæſtio ſit de conditione ſi ſine liberis deceſſerit quæ diceretur omiſſa per errorem notarij, eam omiſſionem poſſe probari duobus teſtibus quòd magis ſit de qualitate quàm de ſubſtantia.

Similiter ad probandam ſolemnitatem teſtamēti, 47
duo teſtes ſufficere dicūt, Matth. de Afflict. *deciſ.* 14. *n.* 5. Matth. *ad Guid. Pap. q.* 331. & Didac. Spino *in ſpeculo teſtamentorum tit. de commiſſ. num.* 33 & probari per duos teſtes, quòd teſtes teſtamentarij fuerint rogati, licèt hoc expreſſum non ſit in teſtamento dicunt. Alex. *lib.* 2 *conſ.* 47. Mantica *lib.* 12. *tit.* 16. *n.* 15. Item poterit probari duobus teſtibus ſeptem teſtes adhibitos fuiſſe ſi notarius non ſcripſerit niſi ſex *d. tit.* 16. *n.* 14 Similiter Marta Mantica *tom.* 5. *tit. Teſtamentum, cap.* 41. dicit ſi teſtamenti ſcriptura perdita ſit ad probandum eius amiſſionem & tenorem duos teſtes ſufficere. Vnde etiam infert ſi ex teſtibus teſtamentariis duo tantùm ſuperſint cæteris mortuis, per iſtos duos probari poſſe. Item Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr.* 7. § 4 *in verbis per ſuum teſtamentum*, concedit quidem ſeptem teſtes requiri ad probandum voluntatem teſtamentariam teſtatoris, ſed duos ſufficere ait ad probandū ſolemnitatē vt ait ille ad probandū quòd teſtamentum fuerit factum coram ſeptem teſtibus. Vnde infert quòd ſi teſtamentum eſſet factum coram ſeptem teſtibus & ſcriptura eius perdita ſit, ſufficeret probare per duos teſtes amiſſionem & tenorem illius ſcripturæ. Idem tenet Hyp. de Marſ. *ſing.* 156. Sic non poſſū admittere quod dicitur *in notis ad Paponē lib.* 20. *tit.* 1. *art.* 20. Statuto ſtatuente teſtamentū ſemel atque iterū legi: ſi id ſcriptum non fuerit, non poſſe teſtibus probari. Quòd dixi errorē omiſſæ ſolēnitatis cōmiſſū à notario duob. poſſe probari teſtibus; reſtringitur vt procedat in teſtamēto nuncupatiuo: nam teſtamētum ſolemne non admittit erroris probationē, ſed ſolēnia ad amuſſim in eo ſeruāda ſūt, vt dicit Meyrer *de teſtam. ſucceſſ. lib.* 3. *tit.* 3. *in fin.* vbi citat Guid. Pap. *q.* 130. & Pariſ. *conſ.* 61. *lib.* 2. Dixi ſolemnitatem errore notarij omiſſā poſſe probari duobus teſtibus. E contrà ſi ſolēnitas appoſita fuerit à notario, probari poſſe teſtibus eam non interueniſſe dicitur *in notis ad d. art.* 20: vt ſi ſtatuto caueretur vt teſtamentum dictetur ab ipſomet teſtatore, & in teſtamento expreſſum ſit teſtatorem id dictaſſe. Nam contrarium poterit probari teſtibus ſecundùm ipſum Scholiaſtem, ſed hoc difficilè in foro admitteretur niſi per inſcriptionem falſi.

TITVLVS XII.

Quæ conſeruentur in teſtamento irrito ex defectu ſolemnitatum.

1 EXPLORATVM eſt inſtitutionem contentam in teſtamento non iure facto & ex defectu ſolemnitatis imperfecto inutilem eſſe. Idem de legatis rectè dicit Graſſus §. *legatum*, *quæſt.* 67. & Ranchin. *deciſ. part.* 2. *concl.* 182. Quod extenditur vt procedat licèt ſolemnitas omiſſa eſſet ea quæ ex ſtatuto requireretur, Decius *conſ.* 455. & *ibidem* Molinæus. Secundò extenditur licèt teſtator iniunxerit hæredi ſub pœna priuationis vt obſeruaret teſtamentum & præſtaret omnia in eo relicta, Meyrer *de teſtam. ſucceſſ. lib.* 1. *tit.* 8. *num.* 21. Tertiò, vt nequidem in conſcientiæ foro præſtari debeant nec per denunciationem Euangelicam, Couarr. *De teſtam. interp. cap. cùm eſſes*, *num.* 10. vbi etiam rectè reprehendit Balduin quòd teneat legatarium poſſe ſubtrahere rem legatam in minùs ſolemni teſtamento. Eandem extenſionem de foro conſcientiæ ſequitur etiam Iul. Clar. § *teſtamentum*, *quæſt.* 90. Addit tamen contrariam opinionem eſſe receptiorem.

2 Quædam exceptiones ſunt quibus legata relicta in teſtamento minùs ſolemni debentur, licèt in eo nulla ſit adiecta clauſula codicillaris. Prima eſt, ſi teſtator dederit legatariis licentiam apprehendendi propria authoritate poſſeſſionem rei legatæ, Graſſ. § *legatum*, *quæſt.* 67. *num.* 13. Dilectus *de art. eſtand. l. tit.* 2. *caut.* 3. quam exceptionem caue ſequaris, caret enim lege & ratione. Secunda eſt, quando teſtator legauit perſonæ multùm ſibi dilectæ, de Prætis *lib.* 1. *interp.* 2. *dub.* 2. *ſol* 4. *num.* 9. & Matth. Matheſ. *ſing.* 41. exemplum erit de alumna teſtatoris *l. in teſtamento*, *de fideicom. libert.* ſed præter hanc cauſam dilectionis, pietatis rationem requirit Peregr. *art.* 2. *num.* 32. Tertia eſt, de legatis piis, Guido Papæ *quæſt.* 200. *in fin.* & Peregr. *d. art.* 2. *num.* 57. Sic legata pia deberi ex teſtamento imperfecto, licèt in eo non ſit adiecta clauſula codicillaris, dicit Cujac. *conſult.* 32. *ex c. relatum*, *de teſtam* vt ſi legatum ſit puellæ pauperi dotis cauſa, Papon *lib.* 20 *tit* 6. *arreſt.* 2. vel in cauſam alimentorum, *d. quæſt.* 200. & ſic iudicatum arreſtu dicit Charond. *reſp. lib.* 8. *cap* 63. Sed hoc de legatis piis reiicit Decius *conſ.* 455. & *ibidem* Molinæus. Tu videbis ea quæ dixi *tit. ad pias cauſ.* certè ſi teſtamentum eſſet nullum ex inhabilitate teſtantis vt ſi eſſet minor annis 14. legata pia non deberet hæres vt iudicatum dicit Charond. *d. cap.* 63. Item quando teſtamentum eſt nullum ex inhabilitate teſtatoris hæc legata pia non deberi dicit Bouquet *de ſucceſſ. tit. de legat. ſect.* 3. *num.* 28 & exemplum ponit in minore 25. cùm ſtatuto loci caueretur vt minores teſtamentum facere non poſſent & ſic arreſto Pariſienſi iudicatum dicit. Quarta exceptio eſt, ſi teſtator curauerit ſuum hæredem promittere legatariis præſentibus aut notario abſentium nomine ſtipulanti ſoluere. Nam vltima voluntas fidei hæredis commiſſa perire non poteſt, vt dicit Matth. Matheſ. *ſing.* 41. & citat *l vlt C. de fideicom.* quod expoſui *tit. prac.* Quintam eſſe dicit *d. ſing.* 41. ſi Eccleſia ſit hæres inſtituta, & ab ea relicta ſint legata: Ratio eſt, quia inſtitutio Eccleſiæ valet, licèt teſtamentum ſit minùs ſolemne, ideo etiam acceſſorium valebit, ita vt Eccleſia non poſſit impugnare teſtamentum ex quo commodum ſentit. Sed de hoc dixi *in tit. de teſt. ad pias cauſ.* Sexta eſt, quando teſtator adhibita iuſiurandi obteſtatione legauit, putà ſi adiurauerit hæredem vt daret Titio fundum illum, *l. cùm pater*, §. *filius matrem*, *de legat.* 2 vt ſi dixerit *Per Deum te rogo*, *l.* 3. *de iure fiſc.* malè Alciatus exemplum ponit hoc modo: Iuro me daturum Titio centũ; nam ex tali ſcriptura neque legati neque fideicommiſſi petitionem eſſe dicit Cujac. *Obſ. lib.* 17. *cap* 25. hoc quoque perperam Accurſius ſi hæres iurauerit ſe daturum, nam talis conditio iure remittitur. Et notandum hoc caſu iniuſti teſtamenti & deficientis clauſulæ codicillaris, eum ſolum hæredem legato obligari qui ſcriptus teſtamento ſuccedit ab inteſtato non etiam alios remotiores, qui eo repudiante ſuccedunt in bona teſtatoris, vel qui eo non repudiante ſuccedunt ſimul cum eo cùm eſſent in eo gradu, quia hos non eſt obteſtatus teſtator, *l.* 1. § *vlt. de legat.* 3. & Cujac. *in d* §. *filius matrem.* Item notandum quòd ſi teſtamentum in quo deficiunt ſolemnia iuris nec eſt adiecta clauſula codicillaris factum ſit inter liberos ſeruari vice codicillorum ex *l. vlt. Cod. fam. erciſ.* idque fauore tantùm liberorum, & ſi pater in eo inter eos bona ſua diſtribuerit quaſi iure fideicommiſſi reciproci conſeruentur bona & portiones quas eis pater adſcripſit, vt dicit Cujac. *lib.* 6 *reſp. ſup. ad l.* 41. §. *quid ſi hæredem de vulgar.* vbi addit ſecus eſſe in eis quæ exteris legauerit.

Ergo legatarius non habet petitionem legati ſibi relicti in teſtamento minùs ſolemni. Sed an ſi hæres id ei ſoluerit, eius habebit retentionem ita vt hæres non poſſit reuocare ſolutionem? Video affirmatiuam opinionem, quæ pro retentione facit, eſſe receptiorem: quòd Doctores teneant teſtamentum minus ſolemne parere naturalem obligationem. Quam ſententiam ſequuntur Iul. Clar. §. *teſtamentum*, *quæſt.* 90. Graſſus §. *hæreditas*, *in pr. num.* 12. & §. *legatum*, *quæſt.* 67. *in fin.* de Prætis *lib.* 5. *interp.* 2. *dub.* 3. *num.* 115. Hanc etiam opinionem eſſe receptiorem etiam de iure ciuili dicit Reuſnerus *De teſtam. part.* 1. *cap.* 4. *n.* 19. Quam Scholiaſtes *ad Iulium Clarum d. quæſt.* 90. confirmat hac argumentatione, ſi hæres promittens legatum relictum in teſtamento minùs ſolemni, tenetur ad id præſtandum *l.* 62. *de condict. indeb.* Multò magis repelletur à repetitione ſi id ſoluerit. Sed hanc communem opinionem rectè ibidem accipit de ſolutione quam hæres fecit ſciens teſtamentum eſſe inualidum iuxta *l.* 21. § 1. *de inoff. teſt. l.* 2. *Cod. de fideicom.* Hoc de ſcientia ſequitur etiam Meyrer *de teſtam. ſucceſſ. lib.* 4. *tit.* 7. *num.* 35. Ratio eſt, quia ſciens videtur id approbare. Ideò ſi ignorans ſoluerit, habebit repetitionem, quod de ignorantia facti rectè accipit Scholiaſtes *ad d. quæſt.* 90. & ſecus eſſe dicit de ignorantia iuris. Quòd ſi antè motam ſibi ab hæredibus ab inteſtato controuerſiam de nullitate; Hæres teſtamentarius cùm putaret teſtamentum eſſe validum ſoluerit, hæreditate ſibi poſtea euicta poterit id retinere ex rebus hæreditariis, & actionem repetitionis cedere petitori hæreditatis, vt ea experiatur ſuo periculo, vt dicit Meyrer. Quòd dixi ſcientem non habere repetitionem, procedit quando hæres grauatus teſtamentu minùs ſolemni, erat is ipſe qui ſuccedebat ab inteſtato, Alexand. *libro* 1. *conſ.* 70. *numero* 17. Alioquin daretur repetitio ſucceſſori legitimo qui ei euinceret hæreditatem. Nam hæc naturalis obligatio non propriè parit retentionem legati, ſed tantùm impedit repetitionem exceptione data aduerſùs eum qui ſcienter ſoluit, Couartuuias *ad capit. cùm eſſes*, *numero* 10. Sic non eſt verum quod ſimpliciter dicit Iulius Clarus *dict. quæſt.* 90. *num.* 1. Si legatarius poſſideat rem ſibi legatam in teſtamento minùs ſolemni, poſſe illam retinere Quidam

ſunt

ſunt qui reiiciunt communem illam ſuperiorem ſententiam, naturalem obligationem naſci ex teſtamento minùs ſolemni, ex quibus ſunt Vaſq. *De ſucceſſ. creat. etc. De teſtat. potent.* §. 1. *num.* 22. Meyter *dict. lib.* 4. *tit.* 1. & Reuſnerus *De teſtam part.* 3. *cap.* 10. *num.* 7. Sed horum ſententia debet accipi vt nulla naſcatur naturalis obligatio quæ ſimpliciem retentionem pariat: naſcatur verò quæ pariat exceptionem aduersùs eum qui ſciens ſoluit. Hinc rectè inferunt Doctores concluſionem iſtam non procedere in ipſa hæreditate & in inſtitutione, facta in teſtamento minùs ſolemni, hunc (inquam) hæredem teſtamentarium non poſſe retinere hanc hæreditatem, vt dicunt Clar. *d. quæſt.* 90 & Graſſ. § *hæreditas, in pr. num.* 14. Rationem reddit Alexand. *d conſ.* 70. quòd hæredes ſuccedentes ab inteſtato non fuerint in eo teſtamento grauati reſtituere hæreditatem hæredibus in eo ſcriptis. Certè cenſebuntur grauati, ſi clauſula codicillaris in eo teſtamento adiecta ſit, & adbibita ſolemnitas quæ in codicillis ſufficit. Iure conſcientiæ licèt hæredes ab inteſtato non eſſent grauati, hæreditas poſſet retineri, vt dicit Mantica *lib.* 2. *tit.* 14. Item ex ſuperioribus videmus, quod dicitur: in dubio teſtamentum minus ſolemne præſumi falſum, obtinere aduersùs inſtrumentum tantùm & notarium vt puniatur quòd prætermiſerit ſolemnitates non aduersùs alia, Mantica *lib.* 2. *tit.* 13. repeto breuiter ſuperiore de condictione legatorum. Ergo ſi hæres inſtitutus ſoluerit legata & poſtea apparuerit teſtamentum eſſe falſum vel iniuſtum vel ruptum aut reuocatum, diſtinguimus: nam ſi ea ſoluerit errore facti, habebit eorum repetitionem vel etiam ea hæredi legitimo ſi maluerit euincenti hæreditatē poterit reputare ſi legata de ſuo ſoluerit; excuſatur qui ſoluit in debitum motus ex ſcriptura teſtamenti *l.* 17. *de pit. hæred.* vt qui ſoluit ex condemnatione *l.* 2. § *ſolet, de hæred vend.* Sin ſoluerit ex rebus hæreditariis tunc non tenetur niſi cedere hæredi legitimo cōdictionem directam & quidem periculo hæredis legitimi licèt ſit inanis propter inopiam legatarij, vel etiam ſine ceſſione hęres legitimus babet condictionem indebiti vtilem *l.* 2. 3. 4 *de condict. indebi.* Vtilis datur ei qui ſolutionem non fecit directa ei qui fecit. Certè ſi ſciens teſtamentum non valere ſoluerit licèt ante controuerſiam de teſtamento motam, id erit eius periculo nec habebit repetitionem; & multò magis ſi ſoluerit poſt litem motam vt docet Cujacius *ad dict. l.* 3 Cæterùm licèt hæres ſoluerit ſciens vni legatario legatum, ex hoc teſtamento minùs ſolemni, non ideo cogetur aliis alia ſoluere. Denique in ſolutis tantùm præiudicaſſe ſibi cenſetur & approbaſſe teſtamentum non in ſoluendis, Meyter *d. l.* 4. *tit.* 7. *num.* 35. quod procedit quando ſunt plura legata. Nam ſi quæſtio ſit de vno legato, cuius partem hæres ſoluerit, pugnant Doctores. Quidam enim tenent adhuc, quòd hæres non cogetur ſoluere aliam partem, ex quibus eſt Scholiaſtes *ad Clarum d. quæſt* 90. Sed contrà hoc caſu cogi ſoluere aliam partem dicit Mattheſ. *ſing.* 122. & Tepatus *tit. de teſtam in gen cap.* 7. pro quibus facit textus *in l. non dubium, C de teſtam.* Superiora locum habent etiam quoad tempus, putà ſi hæres non teneretur ſoluere legata niſi vſque poſt certum tempus, & aliqua ante ſoluerit; neque enim ideo tenebitur ſoluere alia ante tempus Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, ſi abſque liberis* 2. *tract. de legat. num.* 176. Vbi addit ſecus eſſe in loco; & hæredem qui exemptionem habet ſoluendi legata in certo loco; ſi in illo vnum ſoluerit præiudicare ſibi vt etiam cætera ibi ſoluere cogatur. Quod de loco limitat vt procedat ſi eam exemptionem baberet ex priuilegio & iure ſingulari ſecus ſi ex iure communi. Certè licèt plura eſſent legata in minùs ſolemni teſtamento, vnius ſolutione obligaretur in reliquis; ſi in his reliquis duo concurrerent, nempè fauor alimentorum & triennalis præſtatio, *l.* 1. *C. De fideicom.* Quidam tenent quòd eadem triennalis ſolutio legati relicti cauſa ſtudij in plures annos teſtamento minùs ſolemni, obligat in futurum, ſed contrariam opinionem eſſe veriorem dicit Vaſq. *de ſucceſſ progr. lib.* 3 § 17. *num.* 12. quia cauſa ſtudij non eſt pia, niſi ſit ſtudium Theologiæ, vt *ibidem* addit. Triennalis illa ſolutio debet eſſe ſucceſſiua, alioquin accumulata licèt eſſet nouem annorum non proficeret; Bened. *ibid. n.* 183. extenditur concluſio vt procedat licèt alimenta eſſent relicta diuiti, item in ſimilibus legatis putà pro dote ad refectionem viæ publicæ, & in legato annuo pro redemptione captiuorum. Contrà reſtringitur vt procedat quando teſtamentum eſt imperfectum ex defectu ſolemnitatis ſecus ſi ex defectu voluntatis vel ex incapacitate teſtatoris *num.* 180. addit *num.* 190. eſſe quoſdam caſus in quibus vnica præſtatio ſufficit ad inducendum obligationem futurarum præſtationum, vnum ſi non eſſent plura legata ſed vnicum diuiſum in plures ſolutiones; alterum ſi teſtamentum eſſet nullum præteritione filij, nam filius præteritus ſoluendo videtur approbare teſtamentum.

4 Sunt præter ſuperiores, alij effectus ſolutionis partis vel diuturnæ præſtationis. Nam quamvis obligationem vel actionem quæ non fuit ab initio non conſtituant, *l.* 7. *de vſur. C. l. ſi certis C. de pact. l. vlt. C. Ne vxor pro marit. l. operis, ff. de oper. libert.* Tamen tacitum pactum inducunt, *l.* 5 *C. de vſuris.* Item in dubio præſumptionem obligationis, *l. cùm de ff eod.* & obligationem ſi qua fuit confirmant & corroborant extinctis exceptionibus, non numeratæ pecuniæ & Macedoniani, *l.* 4. *C. de non numerat. pecun. l.* 2. *C. ad M. eod.* & interdum perpetuant vt in cauſa alimentorum, *d l.* 1.

5 Cùm teſtamentum eſſet ipſo iure nullum & hæres proximior ab inteſtato peteret hæreditatem, & hæres teſtamentarius exhibuiſſet hoc teſtamentum: quod cùm iure factum exiſtimaret actor renunciaſſet iuri ſuo accepta pecuniæ ſumma quæ erat modica reſpectu ipſius hæreditatis: & deinde cùm actor conſuluiſſet Iuriſperitos ſuper viribus huius teſtamenti, & reperiſſet id eſſe nullum, impetraſſet literas à Cancellaria. Pro actore iudicatum eſſe dicit Charond. *Reſp. lib.* 10. *cap.* 32. quia non tranſegerat ſuper nullitate, ſed potiùs putans teſtamentum valere ita vt deceptus fuiſſet. Similiter qui tranſegit de querela inofficioſi, nihil contra tranſactionem facit ſi poſtea queratur de falſo *l.* 135. §. *vlt. de verb. oblig.*

6 Dixi hactenus de teſtamento verè iniuſto. Quid ſi teſtamentum erat validum, ſed per iniuriam Iudicis contra id pro hærede ab inteſtato pronunciatum & iudicatum ſit, an iſte hæres legitimus debebit legata? Legitimum hæredem appellamus hæredem ab inteſtato. Et certè cùm legitimus hæres non debeat legata teſtamento relicta cui non ſit adiecta clauſula codicillaris & cùm ſententia, etiam iniuſta, faciat ius, rectè Cujac. *Obſ. lib.* 16. *cap.* 32. dicit legata non deberi. Excipiuntur duo caſus; vnus ſi perluſorio iudicio iudicatum ſit; alter, ſi inſtituto non defendente *l.* 3. *de pig. l. ſi ſeruus, de leg.* 1. *l. à ſententia, l. ſi perluſorio, de appell. l. ſi ſuſpecta, §. qui repudiantis, §. vlt. ff. de inoffic.* & Vide eundem Cujac. *Obſ. lib.* 2. *cap.* 7.

TITVLVS XIII.

De teſtamento irrito ex cauſa non adita hæreditatis, & quæ in eo conſeruentur.

1 SI hæres teſtamentarios non adeat hæreditatem quòd noluetit, vt ſi eam repudiauerit, vel qoòd non potuerit, vt ſi viuo adhuc teſtatore deceſſerit, teſtaméntum nullas vires habere dicitur *in §. poſteriore, inſtit. quibus mod teſtam. infirm. l.ſi nemo* 9. *ff. de teſtam.tut.* *l.* 1. *in fin. ff. cit. in poſſeſſ. legator.* 10. & omnia in teſtamento corruere, veriſſuna omniom Doctorum ſententia eſt, Graſſ. *§. teſtamentum, quæſt.* 68. Dilect. *de art. teſtan.tit.*5 *caut.*26. *& tit.*6.*caut.*2. Mantica *lib.* 8. *tit.* 2. *num.*19 Pereg.*de fideicom.art.*2. *num* 12.Meynard.*lib.*7.*cap.*10.texms *in L.*1. *C. de fideicomm. libert.*Quod intellige niſi ſubſtitutum vulgarem habeat hæres: nam per aditionem huius ſubſtituti teſtamentum confirmaretur, Ioan. Philippi *Reſp.*75. Idem *ibidem* dicit, ſi ſubſtitutio eſſet compendioſa, quia continet vulgarem. Idem de compendioſa dicit Dilect. *d caut* 26. Idem obtinet in pupillari, vt dicit Philippi *d.Reſp* 75. qoia etiam continet tacitam vulgatem. Quod verum eſt, ſi pupillo iuſtituto facta ſit hæc pupillaris. Secos ſi pupillo exhæredato, vt docet Cujac.*ad l.ex pupillari de vulgar.& pupill.* Ergo quando ſub pupillari continetur vulgaris, teſtamentum ſuſtinetur per tacitam volgarem ſi inſtitutus repudiet, vt dicit Cujac. Similiter ſi exemplaris ſubſtitutio facta ſit, teſtamentum ſuſtioebitur, quia etiam hæc continet tacitam volgarem. Philippi *d.Reſp.*75. Alioqoin ſi vulgaris non contineretur ſub pupillari vel exemplari, totom teſtamentum corrueret, vt dicit *ibidem* Philippi. Ergo relicta ab inſtituto, cenſentur repetita à ſobſtituto vulgari: & hinc naſcitur illud ſupradictom ius, vt licèt inſtitutus non adeat, vulgariter ſobſtitutus adiens ſuſtineat & debeat legata. Contrà ſi legata non cenſerentur repetita a vulgari ſubſtituto, corruerent inſtituto non adeunte. Caſus quibus non cenſentor repetita expoſui *tit. A quibus fideic relict. intellig.*

Sin ſimplex ſubſtitutio fideicommiſſaria facta ſit, poterit quidem fideicommiſſarius cogere hæredem vt adeat & reſtituat ſibi, nec poterit hæres eo inuito hæreditatem repudiare: & ea coacta aditione ſuſtinebitur totum teſtamentum non minùs quàm voluntaria. Sed ſi hæres deceſſerit viuo teſtatore, & antequam poſſet adire, totum teſtamentum corruet nec ſuſtinebitur per ſubſtitutionem fideicommiſſariam, vt rectè dicit Philippi *d Reſp.* 75. hæc concluſio fallit ſi fideicommiſſum intelligatur repetitum ab hæredibus ab inteſtato vt *in l. eam Cod. de fideicom.* ſed Vide Cujac.*ad reſp. pap.pag.* 185. 186. 187.

2 Supradicta ſunt ex iure communi, nam quidam dicunt obſeruari in praxi de generali conſuetudine, vt licèt hæreditas non adeatur, nec vllus ſit ſubſtitutus vulgaris, legata tamen debeantur, ex quibus ſunt, Molin.*ad Alexand. lib* 2.*conſ.* 209.Petr.Greg. *lib.*42.*cap.*29.*num* 11.*& cap.*30. *num.*2 Ioan.Philippi *d. Reſp.*75. quod fieri dicunt propter generalem conſuetudinem, ex qua mortuus dicitur ſaiſire viuum. Sed hæc conſoetudo non obtinet ratione legatariorum, quia eos non reſpicit. Dobitatur, an obtineat in fideicommiſſario vniuerſali. Affirmatiuam tenet Petr. Greg. *vbi ſuprà.* Verùm contrà fideicommiſſarium tenent Graſſ. *§. hæreditas, quæſt.* 9. Ant. Faber *in ſuo Codice lib.*7.*tit.*7.*def.*6. & Molinæus *ad Decium conſ.*243.*& ad Alexand. lib.*2. *conſ.*82. *num.* 6. & contra fideicommiſſarium iudicatum fuiſſe in Senatu Bordegalenſi dicit Papon *lib.*20 *tit.*3. *art.* 21. 23. 24. Non ignoro quòd Rebuffus *ad conſtit. Reg. in proœm. gloſſa* 5.*num.* 78. tenet pro fideicommiſſario. Item qoòd pro eo iudicatum fuiſſet Tholoſæ dicit Papon. *d.tit.*3 *arreſt.*22. & Pariſiis Charond. *Reſp. lib.* 7. *cap.* 221. Sed Molinæus reſpondet, quòd in iſtis arreſtis erant aliqua alia facta ſiue circunſtantiæ & probationes. Ereiſcundi in hjs opinionibus conciliandis diſtingunnt, vt ſi fideicommiſſarius ſit ex deſcendentibus teſtatoris, debeat dici ſaiſitus, ſecus ſi ſit extraneus vel collateralis, vt dicit Papon *d. tit.* 3. *art.*24 *& Notar.*2.*lib.*8.*tit. D'interdicts, verſ. Les contr.* Hanc controuerſiam eadem diſtinctione conciliat Ioan. Philippi *Reſp.*82.*in fin.* Cæterùm notabis, licèt legatarij & fideicommiſſarij extranei ſiue collaterales non ſint ſaiſiti ex ea conſuetudine, ipſum tamen hæredem eſſe ſaiſitum, & vim huius iuris hanc eſſe, vt licèt non adeat ipſam hæreditatem dummodo ſuperuixerit teſtatori, legata & fideicommiſſa conſeruentur ex eadem conſuetudine non minùs quàm ſi hæres adiiſſet, vt ſola exiſtentia ſui hæredis dicimus tabulas pupillares conſeruari, licèt ſuus hæres ſe abſtinuerit. Idem obtinere in Hiſpaniâ dicit Didacus Spino, *in ſpec. teſtamentorum, tit. de legat. pur. n.*76.

Sunt alij caſus, quibus hæreditate non adita & hærede ſcripto non adeunte, legata tamen & fideicommiſſa conſeruantur. Vnus eſt ex æquitate Canonica Petr. Greg. *d. cap.* 29. 3

Secundus eſt, ſi hæres ſcriptura ea non repudiata deceſſerit, cùm iam ſibi eſſet delata, & caſus aliquis tranſmiſſionis ſubſit, nam tunc eius hæres poterit eam adire, qua aditione confirmatur totum teſtamentum, Petr. Greg. *d.cap.*29. Ant. Faber. *in ſuo Codice lib* 6. *tit* 20. *def.* 39.

Similiter in Hiſpania conſtitutio eſt, vt licèt nullo modo adeatur hæreditas nec ex teſtamento nec ab inteſtato, debeantur tamen legata, vt dicit Didacus Spino. *In Speculo teſtament. tit. Delegat. pur. nu.* 76. 4

Alij caſus quibus hæreditate noo adita ab hærede ſcripto, & licèt corruat inſtitutio, legata tamen & fideicommiſſa teſtamento ſcripta conſeruantur, ſunt: primus, ſi fuerint repetita ab hæredibus ab inteſtato, Graſſ. *§. teſtamentum, quæſt.* 68. Idem dicimus ſi intelligantur repetita ab inteſtato, vt ſi clauſula codicillaris adiecta ſit teſtamento, Dilectus *De arte teſt. tit.* 5. *caut.* 26. *num.* 2. *& tit.*6.*caut.*2. Peregrin. *de fideicom. art.*2. *num.* 16. Idem dic de clauſula, *omni meliore modo*, Dilectus *d. caut.*2. & de clauſula qua teſtator dixerit ſe velle ſuum teſtamentum valere iure cuiuſlibet vltimæ voluntatis, Dilectus *tit.*6. *caut.* 2 *num.* 7. Idem obtinet, ſi teſtator iurauerit diſpoſita in teſtamento, & iuramento confirmauerit, quia iuramentum habet vim clauſulæ codicillaris, Peregr. *d art.* 2. *num.* 27. Dilectus *d. caut.*26.Couarr.*cap. Reynald §* 1.*n.*10 Idem dicit de iuramento præſtito ab hærede ex iuſſione teſtatoris. Sed quomodo hoc debeat accipi, expoſui *infrà tit. De conditione iuriſiur.* His omnibus caſibus debent in teſtamento adhiberi ſolemnitates quæ ſunt neceſſariæ in codicillis, alioqoin nequidem ab hæredibus legitimis legata deberentur, vt dicit *ibid.* Couarruuias. Superioribus clauſulis adiici debet clauſula, qua in teſtamento teſtator dixerit, vt legata valeant iure donationis cauſa mortis, Dilect. *d caut.* 26 *n.*4. *& d. caut.* 2 Ratio eſt, qoia vt donatio cauſa mortis valeat, non eſt neceſſe quòd hæres adeat hæreditatem, Petr.Greg.*lib.*41.*cap.*2 *n.*9 Gomez. *reſol. tom.* 2. *cap* 4. *n.*16 Ergo donatio cauſa mortis facta in hoc teſtamento pec hanc clauſulam, *Si non valeat teſtamentum*

iure

ore teſtamenti, volo vt valeat iure donationis cauſa mortis, facit vt legata conſeruentur, licèt hæreditas non fuerit adita: cùm alioquin ſi non per illam clauſulam conditionalem, ſed ſimpliciter facta fuiſſet, communis Doctorum diſtinctio ſit: vt facta extra teſtamentum, valeat, licèt hæres inſtitutus non adierit hæreditatem: & vt contrà facta in teſtamento non valeat, ſi non adierit: Graſſ. §. *donatio cauſa mortis, quæſt.* 13. Conar. *de interp. teſtam. in tertia Rubric. part. num.* 22 & nota differentiam inter hanc poſtremam clauſulam & ſuperiores. Nam ſuperioribus non conſeruantur legata inſtituto non adeunte, niſi hæres legitimus adeat à quo legata cenſentur repetita per illas clauſulas, Peregr. *de fideic. art.* 2. *n.* 37. Contrà hac poſteriori conſeruantur, licèt nullus adeat, & datur legatariis actio aduersùs curatorem, qui conſtituetur hæreditati vacanti, de Prætis *lib.* 2 *interp. t. dub.* 1 *ſol.* 12. *nu* 34. Certè vt iſta clauſula de donatione producat illum ſuum effectum, neceſſe eſt legatarios eſſe præſentes teſtamento, vel, ſi abſint, notarium ſtipulari & paciſci pro his, vt dicit de Prætis *tit.* 6. *d. caus.* 2. quia donatio cauſa mortis non fit niſi cum acceptatione, vt donatio inter viuos.

6 Alius caſus, quo legata teſtamento relicta debentur, licèt hæres ſcriptus repudiauerit hæreditatem, eſt, ſi teſtator cauerit vt eo caſu deberentur, Dilect. *de art. teſtan. tit.* 5. *caut.* 26 *nu.* 5. Sed idem Dilect. *tit.* 6. *caut* 2 *nu* 6 tenet hoc nòn procedere, quando teſtator ſimpliciter dixit vt legata deberentur hæreditate etiam non adita, ſed ita demum ſi dixerit, *hæreditate non adita ex teſtamento* vel, *ab hærede ſcripto*. Eamdem diſtinctionem ſequitur Conar. *cap. Raynaldus* §. 3 *n.* 9. Sed veriùs eſt valere indiſtinctè, licèt non adiecerit ea verba, *ex teſtamento*, vel, *ab hærede ſcripto*, vt dicunt Graſſ. §. *teſtamentum, qu.* 74. & Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtat. potent.* §. 7. *num.* 11. Certè ſi dixerit vt hæreditate non adita deberentur ex teſtamento, non valebit ea diſpoſitio, vt Graſſ. & Vaſq. dicunt.

7 Sunt plures alij caſus quibus legata cenſentur repetita ab inteſtato, & quæ ideò debentur, licèt hæres ſcriptus non adierit, modò ſucceſſores ab inteſtato adeant. Vnus eſt, ſi teſtator inſtituens hæredem errauerit in coniunctione naturali aut ciuili, credens eum eſſe ſibi filium aut proximiorem agnatum qui non erat. Nam licèt talis inſtitutio non valeat propter illum errorem, legata tamen & fideicommiſſa aliis relicta in eo teſtamento conſeruantur, Peregr. *de fideic. art.* 2. *num.* 19.

8 Secundus caſus præcedenti ſimilis eſt *in l. vlt. ff. de hæred. inſtit.* quando ex aliqua falſa cauſa vitiatur inſtitutio, vt ſi teſtator errore lapſus inſtituit hæredem mortuum quem putabat viuum, vel quem putabat poſſe ſibi ſuccedere cum non poſſet. His caſibus licèt inſtitutio ſit irrita, legata deberi à ſucceſſoribus ab inteſtato dicit Meyter *de teſtam. ſucceſſ. lib.* 4 *tit.* 9. quia in eis nullus fuit error. Sed Peregr. *d. art.* 2. *n.* 22. ſubſiſtit in his ſpeciebus, quia licèt ob defectum cauſæ vitietur inſtitutio, non tamen fideicommiſſa & legata à quolibet ſucceſſore præſtanda dicendum ſtatim eſt, ſed ab eo tantùm qui voluntatem teſtatoris habet vel expreſſam, vt in caſu *d. l. vlt.* vel tacitam & præſumptam vt in caſu *l. eam quam C. de fideic.* Quæ ſententia Peregrini vera eſt. Peſſimè enim Meyter, qui in ſpeciebus à ſe propoſitis non vidit hæredis inſtitutionem eſſe pro non ſcripta, quo caſu omnia legata ab eodem hærede relicta, habentur etiam pro non ſcriptis, vt expono alio loco, niſi clauſula codicillaris adiecta fuerit, vel aliter repetita fuerint ab hæredibus ab inteſtato.

9 Tertius eſt, ſi teſtator legauerit in defectum inſtitutorum, Peregr. *d. art.* 2. *num.* 28. vbi citat *l. Iulius.* §. *filium, de legat.* 2. & Mantica *lib.* 8 *tit.* 2. *n* 9. Idem erit, ſi generaliter & ſimpliciter fideicommiſſum reliquerit, putà hoc modo, *Bona mea poſt mortem hæredis inſtituti ad illum pertinere volo*. Nam hæc verba comprehendunt quemlibet hæredem tam legitimum quàm teſtamentarium, vt dicit Coiac. *ad l. tutores* § *hæres, de adminiſtr. tutor.* & mouetur *l. eam, C. de fideic.* Idem obtinet, ſi grauauerit quemcumque ſibi futurum hæredem, vt ſi dixerit, *Quiſquis mihi hæres erit, dato*, Peregr. *d. art.* 2. *num* 29 Sed hoc limitat, vt non procedat ſi feciſſet aliud teſtamentum poſt illud primum, in quo quemcumque hæredem grauauerat: nam tunc primum & omnes ſuas clauſulas ait reuocari poſteriore.

10 Quartus, cùm teſtator refert legata poſt mortem filij ſui impuberis: Nam filij impuberis hæredes legitimos grauare poteſt eo decedente in pupillari ætate. Eodem caſu impubere ante aditam hæreditatem decedente, legata & fideicommiſſa videri à legitimis eius hæredibus repetita dicit Peregr. *d. art.* 2. *num.* 34. & hunc dicit eſſe ſenſum *d. l. eam*.

11 Quintus, ſi legatum ſit perſonæ valdè dilectæ teſtatori, Meyter *d. lib.* 4 *tit* 9 *num.* 38. Idem dicit de fideicommiſſo vniuerſali Peregr. *d. art.* 2 *n.* 32. & addit dilectionem oportere eſſe licitam, & rationem pietatis cum ea concurrere.

12 Sextus eſt, ſi inſtitutus ſit qui ab inteſtato erat ſucceſſurus teſtatori: qui repudiauerit hæreditatem ex teſtamento, & eamdem adiuerit ab inteſtato, Peregr. *d. art.* 1. *num* 23. de qua concluſione eſt *tit. ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti*, &c. niſi eam repudiauerit ex teſtamento ex aliqua iuſta cauſa, vt in ſpecie *l.* 1 § *ſi proponatur, l.* 6 § *non ſimpliciter, & l. Iulianus ff. eod.* Item edictum illud, *ſi quis omiſſa cauſa*, &c. Pertinet tantùm ad legata, non ad mortis cauſa capionem. Ideò ſi hæres ſit inſtitutus ſub conditione, *Si dederit centum Titio*, repudiato teſtamento, & poſſidens ab inteſtato hæreditatem non tenebitur *l.* 8. *eod.* certè licet Edictum loquatur de principali tantùm teſtamento obtinet etiam in pupillari, vt ſi teſtator ſubſtituerit pupillariter filio ſuo matrem ipſius pupilli & ab ea reliquerit legata, & deinde mortuo filio impubere maluerit mater ei ſuccedere ab inteſtato quàm ex illa ſubſtitutione, *l. mater. eod.* Alias ceſſante hac fraude, liberum eſt hæredi repudiare hæreditatem, licèt eo modo legata intercidant nec debeantur ab hæredibus ſuccedentibus ab inteſtato, *l. ſi quis eod.* Niſi hoc fecerit fraudis conſilio inito cum iſtis hæredibus, *l. mater*, § *vlt. eod.* nam illud edictum ſi quis omiſſâ cauſa teſtamenti &c. obtinet non tantùm aduerſus ipſum hæredem ſcriptum qui mauult poſſidere hæreditatem ab inteſtato, ſed etiam aduerſus non ſcriptum veluti in legitimo hærede qui hoc egit cum ſcripto in fraudem legatariorum vt repudiaret hæreditatem ex teſtamento vt ab inteſtato perueniret ad ipſum legitimum, *d. l. mater*, §. *vlt.* Quo caſu diſtinguendum erit, eam fraudem, an gratis admiſerit hæres, an pecunia accepta ab hæredibus legitimis. Nam ſi gratis, tunc legatarij debent conuenire priùs hæredem legitimum: ſin pecunia accepta non poſſunt agere aduersùs legitimum niſi priùs hærede teſtamentario excuſſo, *l.* 2. 4. 10. *eod. & l.* 1. *C. eod.* vide Cuiac. *obſ. lib* 18. *cap* 8.

13 Quod hactenus dixi de caſibus, quibus ſcripto hærede non adeunte legata debentur à legitimo ſucceſſore quaſi ab eo repetita, quidam declarant vt procedat ita demum ſi qui erant in proximo gradu, adierint: alioquin proximioribus repudiantibus vel aliter excluſis, ſequentes ſuccedentes in gradu fideicommiſſum vniuerſale & legata non debere quaſi fortuito, & non ex iudicio teſtatoris ſuccedant. Sed deberi rectè dicunt Pereg. *d. art.* 2. *nu.* 18. & Graſſ. §. *codicillos, quæſt.* 2. *in fin.* quam opinionem affirmatiuam

eſſe veriorem & receptiorem dicit Vaſquius *de ſucceſſ. progr.lib* 3.§.30.*n*.62. quod repeto *infrà cap*.1. *de clauſ. codicill*. Certè ſi neque inſtitutus neque vlli legitimi ab inteſtato adeant, legata & fideicommiſſa pereunt nec ſuſtinentur, quia hæreditas ſit iacens cui poſſit curator dari & compelli hæreditatem adire: nam hæreditas iacens non ſuſtinet vicem hæredis ſed defuncti, Peregr. *d.art*.2.*n*.90. quod extenditur vt procedat licèt fiſcus eam adierit, ex hac cauſa non aditæ hæreditatis ab hæredibus *d. art*.2. *num* 40. Vbi dicit hanc eſſe opinionem receptiorem, licèt alioquin fiſcus debeat legata quando hæredi ſcripto aufert hæreditatem tamquam indigno vt *ibidem* dicit licet contrà Ferrer. ad Guid.Pap. *quæſt*.604. teneat fiſcum debere legata ſi neque teſtamentarius neque legitimus hæres adierint; idem tenet Adnot. ad Matheſilaunm, *ſing*.162. textus eſt *in l. quidam*,96 § 1. *de leg*.1 & *ibi* Cuiac. Sunt tamen aliqui ſpeciales caſus, quibus fideicommiſſum vniuerſale & legata debentur, licèt neque ab ſcripto, neque à legitimo hærede adita ſit hæreditas, vt dicitur *d art*.1.*n*.91 quos ſubiicio.

14 Ergo caſus quibus debentur fideicommiſſa & legata licèt neque hæres teſtamentarius neque legitimus adierint hæreditatem, ſunt: Primus, quando hæredes recuſant adire hæreditatem, quòd ſibi fuerit prohibita detractio Falcidiæ: nam tunc hæreditas datur perſonis enumeratis *in Nouell. de hæred. & Falcid*. quæ tenentur præſtare ipſa legata, vt dicit Pereg. *d ar*..2 *num*.91. Graſſ. §. *legatum*, *qu*.68.*nu*.3. Mantica *lib* 9 *tit*.13 *num* 7. Matthæus *ad Guid. Pap. quæſt*.604. Vaſq. *de ſucceſſ tit.de teſtat potent* §.8 *in pr*. Dubitatur, an quod iſto caſu obtinet in hærede grauato legatis, obtineat etiam in hærede grauato fideicommiſſo vniuerſali. Videretur dicendum, quòd non; quia cùm fideicommiſſarius vniuerſalis poſſit cogere hæredem vt adeat, debet ſibi imputare quòd eum non coëgerit: quam ſententiam ſequitur Vaſq. *d* § 8.*num*.11 Sed contrariam ſequitur Peregrinus, quæ Peregrini ſententia confirmatur *d. Nouell. de hæred & Falcid*. vbi fideicommiſſarius nominatim admittitur. Sed in eo Peregrinus & alij falluntur quòd exiſtimant illam nouellam primam loqui de hæreditate repudiata ob prohibitam falcidiam, nam hæreditate repudiata deſtitueretur teſtamentum & confeſtim vocarentur hæredes legitimi, ſed per eam nouellam hoc tantùm conſtituitur vt adita hæreditate abeat is qui plenam fidem in ſoluendis legatis defuncto non exhibet; quo caſu non ſtatim vocantur legitimi ſed ſubſtituti primùm deinde cohæredes legatarij & cæteri iuxta ordinem illius Nouellæ vt in ea dicit Cuiacius.

Secundus caſus eſt de legatis piis, vt dicunt Peregr. *d art*.2.*num* 91. Petr.Greg. *lib*.42. *cap* 33. *num*.19. Boër. *deciſ*.41. Couar. *cap Raynaldus*, §.3. *numero* 11. & hanc eſſe receptiorem dicit Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. in præf.num*.177. Graſſus §. *legatum*, *q* 68 *num*.4. Quamquam opinionem contrariam tenent Alexander *lib*.2.*conſ*.209 Vaſq. *de ſucceſſ.progr lib*.3.§.27.*num* 24. Facb. *Controuerſ.lib*.6 *cap*.82. vbi tamen fatetur illam primam eſſe magis communem. Eam primam magis communem in fideicommiſſis etiam vniuerſalibus relictis ad pias cauſas admittit Peregr. *d articul* 2.*n*.93. item qui illam Alexandri contrariam ſequuntur, eam limitant. Vt non procedat primò, ſi filius in poteſtate eſſet inſtitutus quia licet abſtineat tamen per ſuitatis exiſtentiam ſuſtinentur legata libertatum, *l. cùm quaſi* §. *licet de fideicom liber*. quibus pia æquiparantur. Secundò, limitant ſi tale ſit relictum cuius dilatio adferret periculum animæ vt quando eſſet pro reſtitutione vſurarum vel non reciperet dilationem, puta quia eſſet pro ſepultura vel ſuſtentatione infirmorum. Tertiò, quando bona addicerentur alicui vt legata pia conſeruentur ſicut in legato libertatum hæc Apoſtill. *ad Anfrer. qu* 89.

Tertius eſt in teſtamento militis, Peregr. *d.art*.2. *num*.93 & Cuiac. *ad l* 15.*de vulg.& pup*.

Quartus, *ſi legatarius ſit inſtitutus in re ſibi legata*. Vide Graſſ.§. *hæreditas q*.3. *num*.3.& Vaſq. *lib*.3.*tit*.8. *n*.3 & *tit* 3.*num* 130. Nam hærede vniuerſali repudiante vel aliter non adeunte, hæreditas accreſcit huic legatario, Dilect. *de art teſt an.tit* 6 *caus*.2. Alexand. *lib*.3 *conſ*.58.

Quintus, ſi hæres, qui non adita hæreditate deceſſit, erat minor vigintiquinque annis. Nam tranſmittit ad hæredes ſuos ius petendi reſtitutionem in integrum aduersùs hæreditatis aditionem non factam. Hoc caſu fideicommiſſarium vniuerſalem poſſe cogere hæredes hæredis petere eam reſtitutionem vt adeant, & ſibi reſtituant, dicunt Dilect. *de art.teſt an. tit*.5.*caus*.26.*num*.6. & Petr. Gregor. *lib*.42. *cap*.29. *num*.11.

Quid ſi hæres inſtitutus adierit & legata ſoluerit, 15
& poſtea ex aliqua iuſta cauſa reſtitutus fuerit aduersùs aditionem, an caſibus quibus hæreditate non adita legata corruunt nec cenſentur repetita ab inteſtato, ij ad quos hæc hæreditas peruenit poterunt reuocare & repetere ea legata ſoluta? Certè libertates directæ, quæ ſtatim ab aditione competierunt, vel fideicommiſſariæ, quæ poſt aditionem ante reſtitutionem in integrum præſtitæ fuerunt non reuocantur, *l. ſi mulier, de minor*. Idem de legatis cæterarum rerum præſtitis ante reſtitutionem in integrum dicit Cuiacius *in d. l. ſi mulier*. Ergo retentio horum legatorum datur legatariis, quorum petitio eis non daretur poſt reſtitutionem in integrum. Nec obſtat textus *in l*.5. *de condit.indebit*. vbi in eadem ſpecie dicitur, legata ſoluta ante eam reſtitutionem reuocari poſtea: quæ lex accipienda eſt de legatis indebitis quæ per errorem hæres ſoluerat, vt præcedentes leges ibi docent, ex quibus iſta pendet, vt obſeruarunt Accurſius, Baldus, Albericus & Cuiacius *in d.l.ſi mulier*. Sed Cuiac. ſibi contrarius *ad l. in integrum de minor*.25. *annis*, concedit quidem libertates præſtitas ante reſtitutionem in integrum non reuocari, ſed legata reſtitui à legatariis aſſerit vt dicitur *in d.l*.5. quia licet ex iure communi non videbantur reuocanda cùm debita eſſent ex teſtamento non optimo iure deſtituto, tamen id ita de legatis conſtitutum eſſet. Certè ſi quod legatum eſſet ſolutum ex teſtamento quod poſtea appareret falſum & iniuſtum, reuocaretur, *l. cùm ex falſis*, *de manum vindict*.

Video dubitari, ſi hæres fuerit inſtitutus ſub con- 16
ditione poteſtatiua cui non implenti conditionem hæreditas auferatur eodem teſtamento an ablatio iſta fiat ei tamquam hæredi aut potiùs quaſi numquam fuerit hæres. Diſtingue, ademptionem videri factam tamquam hæredi ſi inſtitutioni puræ adſcribatur aliquod præceptum, & adiiciatur hæreditatis priuatio, ſi præcepto hæres non pareat. Nam cùm conditio iniungitur hæredi poſt emolumentum quæſitum, non ſeruat naturam conditionis ſed modi: & contrà videri factam quaſi numquam hæres fuerit, ſi conditio ſcripta ſit. Hoc poſtremo caſu corruunt legata, non primo. Quæ omnia traduntur à Galganeto *tract. de conditionibus, in part*. 2.*cap*.1.*quæſt* 88 Nam ſine hæredis inſtitutione nihil in teſtamento ſcriptum valet ne quidem legata niſi clauſula codicillaris adiecta eſſet, nec conſeruantur per *Authent ex cauſa, C de liber.præt*. Dilect. *de art. teſt an lib* 4 *caus*.1. Vaſq. *de ſucceſſ tit*.2. §.16.*num* 21. Similiter in hac quæſtione idem Vaſq. *de ſucceſſ progr lib*.3.§.30 *n* 61 diſtinguit inter conditionem & modum, ita vt ſi conditio, ſub qua hæres fuit ſcriptus, defecerit, vel ea pendente hæres deceſſerit,

rit, licèt eſſet poteſtatiua, non tranſmittatur hæreditas, ſed corruant omnia in teſtamento data, vt etiam dicitur *in §. poſteriore, inſtit. quib. mod. teſtam. infirm.* Sin eſſet modus, ob cuius non implementum hæredi ſit ablata hæreditas, ſola inſtitutio infirmetur, non legata nec codicilli, quia iam aditione hæredis fuerant confirmati, vt dicit Vaſquius.

17 Dixi hactenus de legatis relictis in teſtamento. Relicta verò in codicillis an valeant non adita hæreditate dubitatur. Certè ſi factum eſſet teſtamentum, vt illa teſtamenti, ita hæc codicillorum corruerent, Mantica *lib. 8. tit. 2. num. 9.* Denique ſi teſtamentum factum ſit, requiritur aditio ex teſtamento ad confirmationem codicillorum, Guido Papa *qu. 323.* idque ſiue ante ſiue poſt teſtamentum facti ſint, Petr. Greg. *lib. 43. cap. 1. n. 8. & 19* Papon *Notar. 1. lib. 7. tit. de codicill verſ. Codicille dit Paul.* Petr. Faber *ad l. 181. in fine de reg. iur.* Quod procedit ſi valeret teſtamentum: nam ſi ab initio non valeret, ſufficeret ad confirmationem codicillorum quòd hæreditas adiretur ab inteſtato, Graſſ. §. *Codicilli, qu. 1.* Item quando teſtamentum non valet ab initio, valere codicillos, licèt ex teſtamento non adeatur hæreditas, reiecta gloſſa quæ tenet non valere, aſſerit Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 3. §. 30. num. 59.* Dubitatio eſt de legatis in codicillis ab inteſtato, an aditio requiratur, quam faciant hæredes ab inteſtato. Veriorem & receptiorem opinionem eſſe requiri dicunt Graſſ. §. *Codicillis, quæſt. 1.* Vaſq. *de ſucceſſ progreſſ d. § 30. num 41. & 61.* & Guido Papa *quæſt 323.* Denique vt legata quæ ex teſtamento debentur, non aliter valent, quàm ſi ex teſtamento fuerit adita hæreditas: ita quæ debentur ab inteſtato, non aliter valent, quàm ſi hæreditas adita ſit ab inteſtato, Gomez. *Reſol tom 1. cap. 12. num. 11.* Superiora de non adita hæreditate ſunt de extraneo hærede; nam ſi ſit ſuus hæres qui abſtinuerit ſe hæreditate tunc ea quæ faciunt ad fauorem ipſius hæredis confirmantur ſuitate vt eſt pupillaris ſubſtitutio, & conſequenter legata relicta à pupillari ſubſtituto qui adierit hæreditatem pupilli, At legata quibus grauatus eſſet ipſe pupillus & fideicommiſſum vniuerſale corruunt exceptis piis legatis, quod confirmat textus *in l. 1 §. vlt. vt in poſſeſſ. legat.* vbi abſtenſio non minus quàm repudiatio omnem vim teſtamenti perimere dicitur ita vt legata infirmentur vt docet etiam Cuiac. *ad l. 5. ff. ſi dies vt legat nom caueat.* Quòd ſi ſimpliciter mortuus fuiſſet cùm adhuc neque ſe immiſcuiſſet neque abſtinuiſſet legata adhuc quidem pereunt ſed quia tranſmittit hæreditatem ad hæredem ſuum tranſmiſſarius poterit cogi adire per fideicommiſſarium vniuerſalem & ſic fideicommiſſum conſeruabitur. Quæ ſic tradit Benéd. *ad cap. Raynutius in verbo mortuo itaque num 92. 93. 94* Item Fab. *lib. 6. tit. 20. def. 39* dicit licet fideicommiſſum non ſit repetitum per clauſulam codicillarem vel alio modo ab hæredibus ab inteſtato quòd fideicommiſſarius non habebit neceſſe probare ſuum hæredem ſe immiſcuiſſe nec alios deſcendentes vt ſi agatur de hæreditate matris, quòd eis ipſo iure cenſeatur adquiſita hæreditas vt iudicatum dicit.

TITVLVS XIV.

Quando teſtamentum reuocetur capitis diminutione teſtatoris vel monachiſmo.

1 DIXI præcedenti titulo quomodo hæredis facto infirmetur teſtamentũ. Nunc dicendum eſt de facto teſtatoris, ſed non de quolibet eius de facto, verùm de capitis diminutione tantùm. Status hominis liberi ſunt tres, libertas, ciuitas, familiæ. Quos Terentius hoc verſu complexus eſt, *Dico illam eſſe liberam, ciuem Atticam meam ſororem.* Poſtremus dicitur minimus, primus maximus, alius medius. Inde qui poſtremum amittit dicitur pati minimam capitis diminutionem, qui medium mediam, qui maximum maximam. Quia hi ſtatus dicuntur etiam hominis eſſe capita. Minimus ſtatus amittitur adrogatione, medius deportatione, maximus damnatione ad ludum gladiatorium vel ad mortem. Sufficit quòd qui teſtamentum facit habeat teſtamenti factionem, cùm id facit: nec intereſt, licèt poſtea deſierit eam habere. Ideò ſi quis ſanæ mentis id fecerit, conſeruabitur, licet poſtea furioſus fiat, & in furore deceſſerit, §. *præterea. inſt. Quibus non eſt permiſſ. fac. teſtam.* Secus tamen eſt ſi poſt teſtamentum capite minuatur, nam capitis diminutione ſuperueniente irritum fit teſtamentum, §. *alio autem, eod.* Ideo Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 3. § 30 num 67. 69* ait teſtamentum & codicillos eius qui deportatus eſt vel damnatus ad mortem naturalem intercidere. Quod mortuo etiam teſtatore poteſt contingere, vt ſi iam mortuus damnetur ex crimine perduellionis. Quo caſu ſi hæres legata ſoluiſſet antè, repetuntur, *l. cùm filius, § vlt. de legat. 2.* Sed cui dabitur hæc repetitio, hæredi an fiſco, ad quem tranſeunt bona damnati? Hæredi, ſi de ſuo ſoluerit legata: fiſco, ſi ea hæres ſoluerit de hæreditate. Et ita diſtinguit Accurſius *ex l. quod ſi poſſeſſor, de petit. hæred* quem ſequitur Cuiac. *in d. § vlt.* Idem de eo qui metu & conſcientia criminis ſibi mortem conſciuit, dicit Vaſq. *tit. de teſtam. ceſſ. lib. 1. §. 3. num. 31.* vbi addit, conſcientia videri hoc feciſſe, ſi mortem ſibi conſciuerit poſtquam de crimine accuſatus vel in crimine deprehenſus fuerat: & contra non videri conſcientia criminis feciſſe, ſi neque accuſatus, neque deprehenſus, ſed tantùm ſuſpectus. Eamdem diſtinctionem refert & ſequitur Cuiac. *ad l. ſi quis filio, de iniuſt. rupt.* item qui conſcientiâ criminis mortem ſibi conſciuit mori inteſtabilem dicit Iul. Clar. *lib 5. §. fin. qu. 68.* Sin nullius criminis reus mortem ſibi conſciuerit tædio ſimpliciter vitæ aut alicuius doloris impatientia, huius teſtamentum non infirmatur, *d. l. ſi quis* item eius bona non confiſcari dicit Char. *reſp. lib. 7 cap. 115.* Dubitatur, an hoc ius quo teſtamentum infirmatur capitis diminutione teſtatoris, abrogatum ſit *Nouell. 22 cap. 8.* abrogatum eſſe exiſtimat Vaſq. *d. §. 3. num. 34.* ſed fallitur, quia ea Nouella cauetur tantùm vt damnatus non amplius amittat libertatem, adeò vt de ciuitatis amiſſione nihil ea Nouella immutatum ſit. Vt autem teſtamentum infirmetur ſufficit quælibet capitis imminutio, vt iam dixi, in tantùm vt infirmetur minima, putà, arrogatione, vt ſi teſtator poſt teſtamentum factum dederit ſe alteri adoptandum: item codicilli, vt dicit Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 3 §. 30 num. 55. & de ſucceſſ. reſol. d. §. 3. num. 24.* Teſtamentum militis excipitur §. *penult. inſtit. de teſtam. milit.* & Tepat. *tit. Quib. mod. teſtam. infirm. cap 7.*

Denique ex his quæ dixi *capite præcedenti* certum eſt, vt teſtamentum conſeruetur & non infirmetur, neceſſe eſſe teſtatorem liberum, ciuem & ſui iuris eſſe vtroque tempore teſtamenti facti & mortis ſuæ. Sed quæret quis, an neceſſe ſit eum intermedio tempore fuiſſe talem, vtputà, paterfamilias fecit teſtamentum, poſt ſe arrogandum dedit & alieni iuris, alienæ poteſtatis factus eſt: Tandem emancipatus vita deceſſit. Sic fuit ſui iuris teſtamenti & mortis nõ medio tempore. Quæritur, an teſtamentum quod capitis diminutione, id eſt, arrogatione irritum factum fuerat, conualeſcat illa emancipatione. Certè iure ciuili id quod ſemel irritum factum eſt, nunquam conualeſcit: iure prætorio ſecus eſt. Ideo hæ-

hæredi

redi ſcripto dabitur hoc caſu bonorum poſſeſſio ſecundùm tabul. §. *non tamen, inſt. Quib. mod. teſt am. infirm. l. 6 § penul de iniuſt. rupt l. 1. §. exigit de bonorum poſſeſſione ſecundùm tabul* Hanc differentiam iuris ciuilis & prætorij in hoc caſu rectè etiam obſeruauit Vaſq. *De ſucceſſ reſol lib* 1. §. 3. *n.* 14. & Cuiac. *ad l 6 qui teſtam. fac. poſſ.* Vt autem iure prætorio conualeſcat irritum factum per arrogationem, nouam voluntatem accedere neceſſe eſſe dicit Vaſq. *De ſucceſſ progr lib.* 3 § 30. *num.* 55. Ergo vbi capitis diminutione voluntaria ruptum fuerit teſtamentum, non aliter conualeſcit, niſi poſtquam teſtator receperit priſtinum ſtatum, ſignificauerit ſe velle decedere cum eo teſtamento, *l. qui ex § vlt. de bonorum poſſeſſ ſecund tabul*, quod quomodo debeat accipi, expoſui *tit. Qui teſt. fac. poſſ. c. vlt.*

3 Quòd dixi teſtamentum infirmari ſi poſtea teſtator capite minuatur, procedit in omnibus actibus mortis cauſa, in iuſtitutionibus putà, ſubſtiturionibus, legatis, fideicommiſſis, & donationibus cauſa mortis. Secus eſt in actibus & donationibus inter vivos: Neque enim capitis diminutione donatoris ſuperueniente infirmantur niſi duobus concurrentibus: vno, quòd capitis diminutio contingat ex condemnatione alicuius criminis: altero, quòd donatio facta ſit poſt crimen admiſſum, *l. poſt contractum, de donat.* Cæterùm vt non valeat, ſufficit quòd ſit facta poſt crimen admiſſum, nec neceſſe eſt vt facta ſit poſt condemnationem. Alioquin ea lex fruſtrà dixiſſet, *poſt contractum capitale crimen* ſed dixiſſet *poſt condemnationem*. Tota dubitatio eſt in donatione quæ fit inter coniuges quæ dicitur fieri inter viuos, verùm comparatur donationi cauſa mortis & legato, quia eſt reuocatoria vſque ad mortem donantis, nec confirmatur niſi priore morte donatoris, *l.* 12. *C. ad leg Falc. l. cùm hic §. 1. de donat inter vir. & vxor.* in qua dubitatione diſtinguimus, an ab vxore marito facta ſit donatio, vel econtrà vxori à marito. Primo caſu licèt facta ſit ante crimen admiſſum, fit omnino irrita per ſequentem condemnationem vt mortis cauſa donatio: altero caſu ſequitur naturam donationis inter viuos, & valet, ſi ante contractum crimen facta ſit, & vxor permaneat vidua. Quod Conſtantinus dedit vxori pro præmio viduitatis *l. res vxoris, C. de donat int. vir. l. 9 C. de bon. proſcrip.* Hinc notabis non tanta eſſe viduitatis præmia in mare, quanta in fœmina.

4 Dixi qualibet capitis diminutione, etiam minima teſtamentum rumpi vt ſi qui ſui iuris erat teſtamentum fecerit, deinde fiat alieni iuris, per arrogationem. Sed quid ſi filius factus ſit ſui iuris deportatione patris, & ſic factus ſui iuris teſtamentum fecerit, & poſtea reſtituatur à Principe pater in ſuum ſtatum, atque ita filius redeat in patris poteſtatem, an infirmabitur illud filij teſtamentum? Non infirmari tenet Cuiacius *ad l. ſi quis filio. de iniuſt. rupt.* textus eſt *in l. vlt. C. de ſent. paſſ.* Rationem eſſe dicit Cuiacius, quia hoc modo filius in poteſtatem patris reuertitur ipſo iure ſine capitis diminutione. Contrà ſi filius fuerit deportatus & interim pater teſtamentum faciat, filius reſtitutus rumpet teſtamentum vt dicit idem Cuiac. *ad l. ſi pater, de iniuſt. rupt.* his coniuge quæ dixi *ſupra lib.* 1. *tit.* 7. *num.* 2.

5 Maxima aut media capitis diminutio ſemper irritum teſtamentum facit: Minima non ſemper. Nam arrogatione irritum quidem fit teſtamentum patrisfamilias pagani vel militis quod fecerat de paganis rebus: ſed non teſtamentum patrisfamilias militis de caſtrenſibus rebus factum *l. idem & de milit teſt.* Idem adoptione irritum non fit teſtamentum filijfamilias de caſtrenſi peculio factum, & multò minùs emancipatione, *l. miles filiusfamilias, eod.* hæc nun ſunt in milite ſpecialia vt plerique putant, atque ideò obtinet non ſolùm in caſtrenſi ſed etiam in quaſi caſtrenſi peculio vt videl. teſtamentum de eis factum non infirmetur ſi poſtea teſtator arrogandum ſe dederit Treuler. *vol.* 2. *diſput* 10. *theſi* 7.

Quæritur, an ſi poſt teſtamentum teſtator ingrediatur monaſterium, & fiat Monachus, infirmetur teſtamentum? Quidam volunt infirmari, quaſi monachiſmus ſit capitis diminutio. Sed non eſſe rectè dicit Cuiac. *ad Nouell.* 5. *& Fach. Controuerſ. lib.* 6. *cap.* 14. Ideo receptior opinio obtinuit, ſi monaſterium non ſit capax bonorum immobilium, tantum abeſſe vt rumpatur teſtamentum vt potiùs per illum ingreſſum ſtatim confirmetur non expectata morte naturali, & bona perueniant ad inſtitutum vt tenent Graſſ. §. *teſtamentum, quæſt.* 34. *num.* 7. Iul. Clar §. *teſtamentum, quæſt.* 28. Petr. Greg *lib.* 42. *cap.* 8. *n.* 8. Vaſq. *de ſucceſſ reſol. lib.* 1 §. 6. *n.* 1. Couar *de teſta. interp. cap.* 2. *num.* 6. Tota dubitatio eſt ſi monaſterium ſit capax bonorum, quo caſu quidam diſtinguunt, vt ſi tempore facti teſtamenti teſtator non cogitaret de ingreſſu, rumpatur: ſin cogitabat, non rumpatur. Quam diſtinctionem veram & ex receptiori opinione eſſe dicit Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. in præfat. num.* 227. & Bened. ad cap. Raynutius in verbis mortuo itaque *num.* 297. rationem eſſe, dicunt quia Monaſterium quòd poteſt habere in communi eſt loco filij & quòd filius ignoranter præteritus facit teſtamentum nullum non ſi ſcienter. Similiter Matheacius *de legat. lib.* 2. *cap.* 1. *num.* 15. ſic diſtinguit, vt ſi cùm teſtamentum faceret, non cogitaret de ipſa religione, rumpatur teſtamentum quaſi agnatione poſthumi, dummodo, addit ille, etiam bona ſua dedicauerit monaſterio: ſin cogitaret, non rumpatur, licèt nihil ei monaſterio reliquerit. Similiter Æmil. *de except. in part.* 3. *exc.* 2. refert & ſequitur Clarum §. *teſtamentum quæſt.* 28. dicentem non rumpi teſtamentum ſi Monaſterium ſit incapax; ſin ſit capax non aliter rumpi quàm ſi in teſtamento non cogitauerit de Monaſterio & deinde in ingreſſu bona ſua Monaſterio expreſſè dedicauerit; nec huic ſententiæ obſtare textum *cap.* 16. *ſeſſ.* 25. *Concilij Tridentini* quo actus ante ingreſſum factus per Monachum conſtituitur nullus ſi ſolemnia requiſita ibi non interuenerint; quia textus ille debet accipi de renunciationibus & contractibus. Couarruuias verò *vbi ſupra* vult quidem vt teſtamentum rumpatur caſu quo de religione non cogitauit, ſed quoad legitimam tantùm Monaſterio competentem. In hac Doctorum varietate ſubſcribo Fachineo *dicto cap.* 14. vbi tenet indiſtinctè non rumpi: nam cùm ius permittat teſtamentum facere ante ingreſſum, *Nouell.* 5. *&* 76 cur poſtea ingreſſu rumperetur, Monaſterium capax debere frui iſtis bonis quamdiu teſtator viuit ait Graſſ. *dicta quæſtione* 34 *num* 7 Addit *ibidem numero* 4. præſumi Iudicis arbitrio, an cogitauerit de futuro ingreſſu néc ne, ex interuallo temporis à teſtamento ad religionis profeſſionem. Teſtamentum ruptum Monachiſmo conualeſcere iure prætorio, ſi Papæ diſpenſatione teſtator liberetur Monachiſmo, dicit Vaſquius, *dicto libro* 1. § 6. *numero vndecimo.* Item qui tenent Monachiſmo rumpi teſtamentum quaſi Monaſterium ſit loco filij præteriti, concedunt hoc non procedere ſi teſtator haberet iuſtos filios quos in eo teſtamento hæredes inſtituiſſet. Bened *ad cap. Raynut in verbis & ſi abſque liberis num.* 11.

TITVLVS XV.

De teſtamento irrito ratiòne voluntatis imperfecta.

1 PLVRES ſunt modi, quibus teſtamentum dicitur eſſe imperfectum reſpectu voluntatis Teſtatoris: primos erit ſi teſtatorem volentem plures hæredes palam nuncupare vox defecerit: nam ne quidem qui nuncupati ſunt, hæredes erunt *l. ſi is qui, qui teſt. fac. poſſ.* Idem iuris eſt, ſi furore aut delitio correptus fuerit, nondum perfecto teſtamento, *l. furioſum, C. eodem*, vel quando teſtator ſcripta hæredis inſtitutione, cùm vellet ſubſtitutionem facere, obmutuit, Menoch. *De praſ. lib. 4. praſ. 5.*

2 Secundus eſt, quando iam ſcripta hæredis inſtitutione & ſubſtitutione facturus legata, & cùm legare vellet morte fuit interceptus: nam tunc nulla ex parte valebit teſtamentum, ne quidem quoad inſtitutionem & alia in eo ſcripta, Menochius *de praſ. dicto lib 4 praſ. 5* Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. §. 17. numero 7.* quam opinionem dicit eſſe commonem Scholiaſtes *ad Iul. Clar. §. 9.* Vbi additur, hoc procedere ſiue expreſsè ſiue tacitè conſtet teſtatorem voluiſſe addere, vel detrahere ſuo teſtamento. Contrà non procedit, quando teſtatór qui deſtinaoerat facere legata, diu ſuperuixit & nihil egit. Nam tunc videtur habuiſſe pro perfecto ſuum teſtamentum & deſtinationis illius pœnituiſſe, Menoch. *d. quaſt. 5.*

3 Tertius, quando teſtator erat aſcripturus conditionem ſuæ diſpoſirioni quam morte præreptus non aſcripſit, Menoch. *d praſ. 5.* Quod *ibidem* dicit accipiendum de ea conditione qua teſtator volebat imminuere ſucceſſionem hæredi relictam, alioquin omiſſionem ſimplicis conditionis non videri ſignificare imperfectionem teſtamenti ratione inſtitutionis & ſubſtitutionis. Similiter Facb. *d. cap. 4.* & Tepat. *tr. de inutil. diſpoſ. cap. 9* tenent conditionem ſimplicem omiſſam non vitiare teſtamentum, vt ſi teſtatot dixerit, *Titius heres eſto, ſecundùm conditiones intrà ſcribendas.* Nam licet deinde nullam adiecerit conditionem, valebit inſtitutio niſi conſtet teſtatorem voluiſſe vt detracta conditione inſtitutus non eſſet hæres, vt dicit Fachin. Hoc faciont ſpecies de quib. *in l. cùm pater filios, §. vicos, de leg. 2. & lex ſi teſtamentum & de inſtit. & ſubſtit* & *l. 2. de hæred. inſtit.* Certè ſi teſtator declaraſſet deinde conditionem quam tabellio omiſiſſet per errorem ſcribere, teneretur hæres ſatisfacere ei conditioni non minùs quàm ſi ſcripta fuiſſet, vt dicit Papon *Notar. 1. lib. 10. tit. des legats, verſ. autre choſe*

4 Quartus modus eſt, quando teſtator connocatis teſtibus iuſſit alicui vt ſuum teſtamentum ſcriberet, atque fecit vt inſtitutio hæredis ſcriberetur, & cætera omnia, & vt illa ſua diſpoſitio legeretur coram ipſis teſtibus. Verùm poſtmodum dixit teſtibus, *Reuertimini cras quia volo de hoc ſcribi inſtrumentum à Notario*: & die ſequenti vocatus fuit Notarius, mortuus tamen teſtator ſit antequam notarius accederet ad eum. Quo caſu videri ſe potiùs præparaſſe ad teſtandum quam teſtatus fuiſſe, & teſtamentum iſtud eſſe imperfectum ratione potiùs voluntatis quàm ſolemnitatis, communem opinionem dicit Menoch. *dicta praſ. 5.* Similiter ſi quis volens facere teſtamentum iuſſit vt ſua voluntas exponeretur in ſcriptura, & ita ſibi placere expoſuerit coram duobus teſtibus & addiderit, quòd volebat eam differri vſque ad veſperum quo Notarius & teſtes vocarentur & rogarentur de ſuo teſtamento, & deinde ante veſperum mortuus ſit: Hoc eſſe potiùs præparationem teſtamenti quàm teſtamentum, in tantùm vt nequidem ad pias cauſas valeat, nec eo aliud ante perfectum reuocetur, dicit de Prætis *lib. 2. interpr. 1. dub. 2. ſol. 1. numero 27.* Idem dicit, quando Notarius recepit ſcripturam de voluntate, & teſtator dixit Notario quòd cras reuerteretur pro ea publicanda. Publicationem appellamus, quando ſcriptura legitur à Notario teſtatori & teſtibus, vt dicit Maſcardus *concluſ. 1358. num. 74.* Cæterùm in hac quæſtione, an ex defectu publicationis teſtamentum dici debeat imperfectum ſolemnitate an voluntate, facit *ibidem* Maſcardus duos caſus. Vnus eſt, quando teſtator voluit ſcripturam confici de ſuo teſtamento, & de eo rogare Notarium, vt ſi conuocatis teſtibus dixerit, ſe velle teſtamentum facere, & hæredem Iacobum Maorellum inſtituere, & alia legata facere perſonis quas omnes nominauerit, quæ omnia de eius mandato aliquis ex præſentibus ſcripſerit, ſed iuſſit deinde vt Notarius accerſeretur qui ea redigeret in inſtrumentum publicum & ſolemne, & teſtator mortuus ſit antequam Notarius veniret. De quo caſu pugnare Doctores dicit Maſcardus, quòd quidam teneant hanc diſpoſitionem eſſe imperfectam ratione tantùm ſolemnitatis, non voluntatis: vnde inferunt valere inter liberos & ad pias cauſas: ſed ipſe receptiorem opinionem dicit imperfectam eſſe ratione etiam voluntatis, nec inter liberos valere magis quàm inter extraneos: vult tamen vt valeat ad pias cauſas, & maiorem eſſe fauorem piæ cauſæ quàm liberorum, quod teſtator præſumatùr magis diligere animam ſuam quàm filios. Sed hoc quod dicit de pia cauſa improbant meritò de Prætis *vbi ſuprà*, & Decius *conſilio 488.* & *ibidem* Molinæus, & Marta Mant. *tom. 5. tit. teſtamentum cap. 130.* Item cùm teſtator feciſſet teſtamentum coram teſtibus, & deinde incontinenti declarauiſſet quod volebat vt Deo eo conficeretur publicum inſtrumentum: ſi interim deceſſerit, diſpoſitionem iſtam debere dici ſuſpenſam, & inteſtatum deceſſiſſe, licèt per teſtes conſtet de ea diſpoſitione, aſſerit Dec. *conſ. 159.* & *ibid.* Molin. Idem dicit de Prætis *d. ſol. 1.* ſi cùm teſtator feciſſet & declaraſſet ſuam diſpoſitionem coram teſtibus addiderit, *facias venire Notarium, qui recipiat meum teſtamentum quod volo facere*, & antequam Notarius veniret, teſtator mortuus ſit. Alter caſus quem adfert Maſcardus eſt, cùm apparet teſtatorem non curaſſe quòd de ſua voluntate conficeretur ſcriptura, ſed in præſentia teſtium dictauit Notario diſpoſitionem ſuam, idque vſque ad finem, ita vt defuerit tantùm lectio & publicatio. Quo caſo per illam quidem ſcripturam non probari teſtamentum dicit, quia inſtrumentum quod non fuit publicatum non facit fidem: probari tamen inter liberos, & fauore piæ cauſæ per tale inſtrumentum concedit. Addit etiam inter extraneos, diſpoſitionem eam probari poſſe, non tamen illa ſcriptura imperfecta, ſed teſtibus, qui perfectè teſtatoris voluntatem intellexerint. Similiter Menoch. *d praſ. 5.* tenet, quòd ſi ſcriptura non fuerit lecta aut publicata, defectum voluntatis debere dici, quando teſtator deſtinaſſet qood publicaretur coram Notario & teſtibus: aliàs eſſe defectum ſimpliciter ſcripturæ. Eodem caſu teſtamentum fieri imperfectum ratione voluntatis, quando ſcilicet teſtator deſtinaſſet publicare eam ſcripturam, receptiorem opinionem eſſe dicit Scholiaſtes *ad Iul. Clar. §. teſtamentum, q. 9.* Sic quòd de Prætis *d. ſol. 1. num 45.* Ait, licèt ſcriptura Notarij ſit imperfecta, putà, non lecta & publicata teſtibus, nec vllam fidem faciat, teſtamentum tamen poſſe probari per teſtes qui interfuerint, debet accipi de caſu quo teſtator non deſtinauit, vel curauit

ſcripturam

ſcripturam publicari. Item quod dicit Tepat. *tit. de teſtam. in genere cap.* 20. quod teſtator dictauit & teſtamentum ſuum eſſe declarauit, valere: licèt antequam id tabellio ſcriberet mortuus ſit teſtator, debet accipi de caſo quo teſtator non curauit ſcripturam. Non prætermittam quod ſcribit Mantica *lib.* 2. *tit.* 4. *num.* 6. 7. teſtatorem qui adhibuit Notarium, præſumi iu dubio ex more voluiſſe teſtamentum publicari: & ſi non fuerit publicatum, non valete tamquam imperfectum ratione voluntatis, nec quod Guillel. de Ludouico *ſing.* 148. ſi aliquis Notarius ſcripſerit voluntatem teſtatoris quam non legerit coram teſtibus, illod non valere iore teſtamenti, nec iure codicillorum. Addit Mantica *vbi ſuprà*, non præſumi publicatum & lectum coram teſtibus, niſi tabellio ſcripſerit, *Actum coram me, & teſtibus infrà ſcriptis.* Item præſumi publicatum, ſi Notarius ſcripſerit cum compendio, *Actum*, &c. dicit de Prætis *d. dub.* 2. *fol.* 2. *num.* 33. Superioribus coniunge quæ dixi *tit. de teſtam. inter liberos*, *cap.* 13. Item non prætermittam hanc ſpeciem; Iacobus Michael inſtituto hærede vniuerſali filio ſuo & hærede particulari filia ſua coram quatuor teſtibos & Notario quid id teſtamentum ſcripſerat & publicauerat, decedit ſtatim: Verùm Notarius in fine teſtamenti hæc verba adiecerat. *Ce fait ledit Teſtateur a dit vouloir plus grand nombre de témoins, & pendant le temps qu'on les faiſoit venir eſt decedé*, teſtamentum eiuſmodi fuit declaratum nullum arreſto Thol. pars quæ obtinuit vocabatur Deniſe Michel vxor de Maitre Bronier Notaire de Valance. In hac Doctorum controuerſia ego diſtinguendum exiſtimarem; vt ſi poſt declaratam ſuam voluntatem coram teſtibus teſtator contulerit in aliud tempus poblicationem tunc non valeat ratione & defectu voluntatis ſi interim mortuus ſit; ſin non contulerit valeat inter liberos non inter extraneos; & ideo ſi pater coram Notario & teſtibus hæredem nuncupauerit vnum ex liberis & aliis legaoerit & volontatem ſuam declarauerit & hanc præſcribi inſſerit ſi moriatur antequam recitetur teſtamentum vel in mundum redigeretur, valebit nihilominus inter liberos qood tamen inter extraneos non valeret, & hanc diſtinctionem veriſſimam & ſecundom eam iudicari in Parlamento Thol. dicit Ferrer. *ad Guid Pap. quæſt.* 538. ratio eſt quia conteſtatio eſt præcipua ſolemnitas teſtamenti quæ requiritur in teſtamento in qoo liberi non inſtituuntur defectum publicationis eſſe defectum ſolemnitatis potius quàm volontatis conſtat ex *l. Lucius de teſtam. milit* pro hac ſententia in ſimili caſu pro teſtamento inter liberos iudicatum Burdegalæ dicit Autumn. *ad l. ſiquis, qui teſt. fac. poſſ.*

5 Qnintus modus eſt, cùm poſtquam coram Notario teſtibus publicata eſt teſtamenti ſcriptura dixit Notario. *Rogo vos vt reuertamini huc, quia volo adaptare hoc meum teſtamentum in alia forma, quando meliùs me habebo.* Quod teſtamentum non valere dicit de Prætis *lib.* 2. *inter.* 1. *dub.* 2. *fol.* 1. *num* 37. Secus *ibid. n.* 41. eſſe dicit ſi facta publicatione teſtamenti coram Notario & teſtibus, diceret teſtator Notario: *Reuertimini cras, quia volo addere* vel *diminuere.* Quo caſo teſtamentum dicit eſſe nihilominus perfectum, quia additio & diminutio poteſt fieri per codicillos. Similiter quando teſtator teſtamento ordinato & publicato coram Notario & teſtibus dixit ipſi Notario. *Non facias aliud vſque cras*, & rogauit Notarium & teſtes vt cras reuerterentur, teſtamentum non poſſe dici imperfectum ratione voluntatis, licèt cras nihil fecerit, dicunt Menoch. *de præſ. libro* 4. *præſ* 5. & Alex *lib.* 1. *conſ.* 73. quia præſumitur pœnituiſſe illios ſoæ deſtinationis. Item non eſſe defectum voluntatis, ſed tantùm ſolemnitatis, ſi teſtator poſt diſpoſitionem dicat ſe velle adhuc exhibere Notarium, & ante acceſſoia Notarij moriatur, dicit Andr. Galli *Obſer. lib.* 2. *cap.* 112. *num* 16. Idem dicit, ſi cœperit facere teſtamentum in ſcriptis, & non adhibuerit omnes ſolemnitates requiſitas, putà quia omnes ſe non ſubſcripſerint vel ſigillarint. Cæterùm quòd addit fore vt valeat tanquam nuncupatinum, non eſt verum, niſi teſtator nnncupaſſet, & declaraſſet illam ſuam diſpoſitionem ipſis teſtibus.

Sextus modus eſt, de ſignificatione verbi, *volo*, an 6
verbom iſtud ſtet diſpoſitiuè vel enunciatiuè. Cuius quæſtionis quatuor capita facit Menoch. *De arbitr. iudic. lib.* 2. *cent.* 5. *cap.* 496. Primum eſt, cùm verbum *Volo*, non expectat ad ſui eſſentiam actum alterios voluntatis ipſius loquentis, vel cuiuſvis alterius, vt, *Volo eſſe hæres*, vel, *Volo Caium eſſe mihi hæredem*, vel, *Volo quòd ſchedula manu mea ſcripta & ad Caium miſſa ſit meum teſtamentum*, vel, *Volo bona mea maneant in familia.* Quæ omnia verba dicit eſſe diſpoſitiua. Secundum caput eſt quando verbum, *Volo*, non expectat ad ſui eſſentiam aliam voluntatem, ſed ipſius voluntatis executionem tantum, vt ſi teſtator dixerit, *Volo hæredem meum dare centum Caio.* De quo caſu idem dicit qnod de primo. Tertium eſt, cùm ſit ſermo de voluntate determinanda, per actum alterius voluntatis, vt ſi dixerit quis, *Volo relinquere centum Caio*, vel, *Volo inſtituere Caium*, vel, *Volo adire hæreditatem.* Quo caſu nihil diſponi tenet Menochius, quia teſtator enunciat tantùm ſe id velle in futurum, quod Menochius extendit vt procedat, licèt iurauerit ſe velle relinquere. Ex coniecturis tamen hoc caſu diſpoſitionem poſſe colligi fatetur. Tota difficultas eſt, quot & quæ coniecturæ ſufficiant. In quo puncto cùm doctores pugnent, ipſe ſentit conſiderandum eſſe conditionem loquentis, locum, tempus, ipſum loquendi modum, & demum eos apud qnos loquimur. Conditionem perſonæ loqnentis: quia aliter iudicandum eſt de ſermone viri docti, qui ſignificationem verborum callet, aliter de illo ignari. Sic ſi peritus conuocatis amicis & teſtibus interrogetur, an velit inſtituere hæredem Titium, reſponderit, *Volo inſtituere*: exiſtimat Menochius dicendum, hunc noluiſſe diſponere, ſed videri feciſſe ſolam promiſſionem de inſtituendo. Idem dicit, ſi interrogatus, an velit relinquere, reſponderit, *Volo relinquere.* Quæ omnia verba in imperito importarent diſpoſitionem, vt idem dicit, & hoc in *l. Pamphilo*, § *propoſitum*, *de legat.* 3. ſic decidi in milite, non ex priuilegio militiæ, qoia miles non eſt priuilegiatus, niſi quando eum voluiſſe conſtat, non quando dubitatur an voluerit & ita ſenſerit: ſed ex imperitia, quæ ſemper præſumitur in milite. Qualitatem temporis conſiderat, vt ſi quis eo tempore quo eſt peregre profecturus, vel cùm graui morbo laboraret locutus ſic fuerit. Non tamen admittit hanc coniectoram, niſi cum ea concurrant aliæ. Conſiderat etiam locum vel modum loqnendi, vt ſi qnis verba ea proferat ſimpliciter in ſermonibus, vel blandiendi aut iactandi caoſa: quæ ob id nihil diſponant. Conſiderat tandem apud quos hoc fiat, vt ſi apud viros probos, amicòs & teſtes, & ſi eos conuocari iuſſit, qoam conuocationem, licèt nulla interuenerit interrogatio, tenet ſufficere ad indicandam diſpoſitionem, vt ſi dicat, *Eſtote teſtes, quia volo hæredem inſtituere Titium.* Item, licèt conuocatio nulla amicorum facta ſit, interrogationem & reſponſionem ſufficere ait, modò interrogatio facta ſit ab eo cuius intereſt. Coniecturam ductam ex vocabulo *omnino*, vt ſi dixerit, *Volo omnino relinquere*, ait non ſufficere niſi quædam alia concurrant. Concedit tamen Ripam, Socinum ſeniorem, & Roinum ſentire ſolam ſufficere & horum authoritatem efficere vt ipſe ſobſiſtat.

Quartum

Quartum caput facit, quando teſtator dixit, *Vellem relinquere*: quibus verbis negat diſpoſitionem induci. Quia ſi dicas hæc verba eſſe optatiui modi, non ſignificabunt niſi deſiderium, non rem perfectam: item ſi ea accipias in præterito imperfecto ſubiunctiui, ſonabunt futurum, atque ideo rem imperfectam. Quod ait procedere, licèt interrogatio præceſſerit. Idem extendit vt procedat licet dictum ſit, *pro certo vellem.* Similiter de tertio capite habemus Manticam *lib. 6. tit. 4. n. 17.* vbi dicit verbis his, *Volo Titio relinquere fundum talem,* in dubio quando non conſtat loquentē voluiſſe, aut codicillos facere, aut fideicommiſſum relinquere: non videri quicquam diſpoſitum eſſe. Quod intelligit, niſi aliæ coniecturæ accedant, vt ſi teſtator dixerit ſe velle relinquere, & id redactū fuerit in ſcriptis coram teſtibus, & interrogatus poſtea teſtator, an hoc dixiſſet, reſponderit *maxime*. Similiter de Prætis *liv. 2. interp. 1. dub. 2. ſol. 1. n. 38.* ait verba hæc, *Ie legare Titio fundum meum Cornelianum,* non cenſeri prolata animo diſponendi, niſi hæc tria concurrant, quòd ſint accerſiti aliqui teſtes, & quòd ſit infirmus, & quòd non habeat liberos aut cognatos. Item ceſſantibus coniecturis, ſi teſtator coram legitimo teſtium numero dixerit, *Volo mea bona relinquere Titio*, nec vltra proceſſerit ad actum teſtandi, non cenſeri diſpoſuiſſe, dicit Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 3. §. 21. num. 42* his aduerſatur arreſtum Burdegal. quo cùm quis ſcripſiſſet epiſtolam ad ſuam vxorem qua dicebat quòd volebat facere hæredem filium ſuum, *ſi elle le connoiſt bon*, iudicatum eſt eam epiſtolam continere voluntatem firmatam & quòd habebat vim teſtamenti vt dicit Autumn. ad *l. 17. ff. de iur. codicill.* nota ſpeciem in qua cùm vxor moriens coram quinque teſtibus dixiſſet. Tertiam partem bonorum ſuorum futuram eſſe mariti, eam voluntatem tanquam de futuro eſſe imperfectam ratione voluntatis deciſum per Senatum Luſitaniæ dicit Marta Mant. *tom. 5. tit. teſtamentum cap. 119.*

7 Quod dicitur teſtamentum imperfectum ratione voluntatis non valere, procedit in quolibet teſtamento etiam priuilegiario, vt docet exemplis Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. §. 17. n. 130.* Item in teſtamento habente clauſulam codicillarem *n. 133.* Item in codicillis, vt dicit Meyrer *de teſtamentaria ſucceſſione, lib. 3. tit 6. in fin.* Item procedere in teſtamento ad pias cauſas, vel inter liberos, dicit Myſing. *Obſer. cent. 5. cap. 28.* Idem de teſtamento inter liberos dicit Cuiac. *ad l. ſi hi qui teſtament. fac. poſſ.* & Fach. *Controuerſ. lib. 4. cap. 4.* Quæ omnia obtinent tam de iure canonico quàm ciuili, Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 3 §. 21. numero 9.* Superioribus conuenienter legata pia non deberi ex teſtamento ratione voluntatis imperfecto licet teſtator declaraſſet ſe nihil amplius ratione talium legatorum velle adiicere dicit Bouques, *de ſucceſſ. tit. de legat. ſect. 3. numero 28.* niſi teſtator declaraſſet quòd antè vouerat facere talia legata, nam tunc pro voti implemento conſeruari dicit Bouquet *citato Fabro lib. 6. Cod. tit. de teſtam. def. 27.*

8 Dixi *in titulo primo huius operis*, in Parlamento Pariſienſi obſeruari, teſtamentum non valere niſi ſit ſcriptum cum ſubſcriptione teſtatoris, vel niſi teſtator declarauerit ſe neſcire, vel impeditum morbo non poſſe ſubſcribere. Quo poſito accidit, vt cùm teſtator non ſubſcripſiſſet adiecta in teſtamento declaratione, quòd eius aduerſa valetudo in cauſa eſſet eius rei, cùm tamen adictione horum verborum, quòd mox ſubſcriberet, deinde tamen intra tres aut quatuor horas deceſſiſſet ſine ſubſcriptione, orta fuerit lis ob eum defectum ſuper nullitate eius teſtamenti. Sed pro eius validitate iudicatum arreſto Pariſienſi dicitur *in Notis ad Georgium Louet, in litera T, cap 9.* quanquam videretur voluntate imperfectum. Ad teſtamentum imperfectum ratione voluntatis refero quod dicitur *in l. 11. §. 1. de leg. 3.* quoties quis exemplum teſtamenti præparat & decedit priuſquàm teſtetur, non valere quaſi ex codicillis quæ in teſtamento ſcripta ſunt, licet verba fideicommiſſi ſcriptura habeat. Ex eodem loco Græcos rectè inferre ex ſchedario teſtamento nequidem fideicommiſſum peti poſſe dicit Cuiac. *ad l. 6. de bon. poſſ.* huc etiam facit *l. cùm pater, § vlt. de leg. 2. & l. pen. de inſtit. & ſubſt.* in quibus definitur voluntatem eſſe perfectam quæ videbatur imperfecta.

Cùm hæredes inſtituti & ſubſtituti conueniſſent de teſtamento quod alioquin infirmum & imperfectum erat ex defectu voluntatis & id ſuâ conuentione validaſſent, conuentionem non valere quaſi eſſet de futurâ ſucceſſione conſuluit Decius, *conſ 488.* ſed eo nominatim reiecto valere tenet Petegr. *art. 5: numero 40.* quòd ſit conuentio tantùm de certo genere bonorum. Et nota quòd conuentio facta fuerat mortuo teſtatore, ſed quòd videbatur de futura ſucceſſione quia in eo teſtamento continebantur ſubſtitutiones.

TITVLVS XVI.

De clauſula codicillari.

HACTENVS dixi de vitiis quibus teſtamenta & codicilli corruunt. Nunc dicendum eſt de clauſula quæ vulgò dicitur codicillaris, qua teſtamenta vitioſa ſuſtinentur. Nam inualidum teſtamentum non habet vim codicillorum, & ne quidem iure codicillorum valet, *l. fideicommiſſa, § 1. de leg. 3. l. 1. ff. de iure codicilli*, niſi in eo adiecta ſit clauſula codicillaris, *l. ex teſtamento, C. de fideic. l. ſi iure, C. de teſtam. manum. l. 3. ff. de mil. teſt. l. cohæredi, §. cùm filia, de vulg. ſubſt. l. vlt. C. de codic.* cuius clauſulæ exemplum eſt *in l. ex ea, ff. qui teſt. fac. poſſ & in l. Lucius, § vlt. de leg. 2.* Denique teſtamentum quod non habet niſi ſolemnia codicillorum, nequidem in vim codicillorum valet, niſi teſtator id expreſſerit, vel niſi ſit teſtamentum cui tacitè inſit clauſula codicillaris, Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 3. §. 30. numero 38.* Cuiacius *ad l. 13. §. tractari, de iure codicill.* Sic magna differentia eſt inter codicillos, quos teſtator fecit ſeparatim à teſtamento, & eos quos fecit in ipſomet teſtamento. Facti in ipſo teſtamento fiunt per clauſulam codicillarem: qui tantùm abeſt vt vitientur teſtamento vitiato, vt potiùs ſuſtineant ipſum teſtamentum vitiatum: cùm econtrà alij facti ſeparatim à teſtamento vitientur & corruant vnà cum teſtamento vitioſo. Denique clauſula codicillaris eſt maioris potentiæ quàm alij codicilli facti à teſtatore, vt dicunt Meyrer *de teſtament. ſucceſſ. libro 3. titulo 15. num. 17.* & Petrus Gregorius *libro 43. cap. 1. numero 19.* Ratio differentiæ eſt, quia codicillaris clauſula apponitur teſtamento expreſsè eo fine, vt ſi teſtamentum non valeat in vim teſtamenti, valeat in vim codicillorum. Vnde rectè Papon *Notar. 1. libro 7. titul. Des codicilles verſ. Eſt notable*, dicit, ſi poſt teſtamentum ruptum teſtator fecerit codicillos, quibus declarauerit ſe velle ſuum teſtamentum valere, ſuſtineri illud teſtamentum in vim codicillorum, & iſto caſu eamdem horum codicillorum eſſe vim, quæ eſſet clauſulæ codicillaris ſi ei teſtamento adiecta fuiſſet. Quæ ſententia confirmatur *l. 1. C. de codicill.* Ergo clauſula codicillari teſtamentum vitioſum ſuſtinetur quidem,

at non in vim teſtamenti, ſed in vim tantùm codicillorum: & huius clauſulæ duo ſunt effectus teſtamento corruente. Primus eſt, vt inſtitutio conuertatur in fideicommiſſum, adeò vt ſucceſſores ab inteſtato, ad quos peruenit hæreditas, teneantur reddere inſtituto hæreditatem detracta quarta Trebellianica. Secundus, vt omnia legata præſtare teneantur. Quos duos effectus tradunt Meyrer *d. tit. 5 num. 15.* & Mantica *lib. 6. tit. 4. num. 16.* De ſecundo effectu nullus dubitat. Ideo ſufficit ſæpe Doctoribus noſtris id de primo ſcribere, vt Graſſ. §. *codicillus, quæſtione* 1. Petrus Gregorius *libro* 43. *cap.* 1. *numero* 18. Guido Papæ *quæſtione* 321. Vaſq. *de ſucceſſ. progr. libro* 3. §. 30. *n.* 37. Quidam volunt, vt hac clauſula codicillari cenſeantur grauati, ſiue rogati ij tantùm ex ſucceſſoribus ab inteſtato quibus tempore teſtamenti facti competebat ius ſucceſſionis legitimæ. Sed verius eſſe, indiſtinctè cenſeri rogatum quemlibet ex ſucceſſoribus, dicunt Mantica *lib. 8. tit.* 2. *num.* 9. Peregr. *de fideicom. art. 2 num.* 38. Couarr. *ad cap. Raynaldus*, § 3. *num.* 8. Turretus *quæſt.* 32. *de effect. clauſ. codicill.* Sic licèt qui proximiores erant tempore teſtamenti repudiauerint, cæteri remotiores qui adierint tenebuntur: niſi nominatim illi proximiores fuiſſent grauati ea clauſula vt iidem omnes concedunt. Si eſſet primum teſtamentum validum quod poſteriori non eſſet ruptum; per ſecundi vitioſi clauſulam codicillarem inſtituti in illo priore cenſerentur rogati, & reſtituere tenerentur, Guido Papæ *quæſt.* 115 Graſſ. §. *codicillos, q.* 1. Peregr. *de fideicom. art. 2. n.* 17. quod *ibidem* extendit vt procedat, licèt in poſteriori inualido adiecta eſſet clauſula *Caſſans*, &c. reiecto Bartolo, qui quando adiecta eſt clauſula, *Caſſans*. poſteriori inualido, ſentit prius eſſe reuocatum & clauſula codicillari cenſeri rogatos venientes ab inteſtato. Quando autem hæc codicillaris clauſula ſuſtinet ſic inſtitutionem in vim fideicommiſſi, hoc fieri remanente conditione ei appoſita dicit Turretus *tract. de effect. clauſ. codicill. in q.* 113.

2 Dixi ſi teſtamento vitiato adiecta ſit clauſula codicillaris, ſuſtineri legata, item inſtitutionem vniuerſalem, verùm in vim fideicommiſſi. Nunc videamus, an ſi quæ ſubſtitutio facta ſit ipſi inſtituto, ſuſtineatur etiam ipſa ſubſtitutio. Incipio à vulgari, finge teſtatorem inſtituiſſe Titium, & ſubſtituiſſe ei in caſum vulgarem, id eſt, Si hæres non erit, Seium, & adieciſſe teſtamento clauſulam codicillarem, & teſtamentum non poſſe valere in vim teſtamenti quia vitioſum eſt. Certè ſubſtitutio, quæ non poteſt ex teſtamento deberi ex defectu validitatis teſtamenti, debebitur ab inteſtato in vim fideicommiſſi, vt dicit Peregrinus *artic.* 18. *numero* 8. Sed hoc latiùs exponit Mantica *lib. 5. titulo* 2. *numero* 12. hac diſtinctione, vt ſi ipſemet Titius ſuccedit ab inteſtato tanquam proximior, tunc non debeat reſtituere hæreditatem Seio, quia Titius magis fuit dilectus à teſtatore, & prior vocatus. Sin alius proximior ſuccedat ab inteſtato teſtatori, tunc ſi Titius nolit à legitimis hæredibus ſibi hæreditatem reſtitui per fideicommiſſum, aut hoc non poſſit petere quia ſit mortuus ante teſtatorem, vel deportatus, ſubſtitutus vulgaris admittatur per fideicommiſſum. Et hæc procedere, ſiue verbis communibus, ſiue merè directis facta ſit ſubſtitutio, dicit Graſſ. §. *codicillos. quæſtione* 1. Ratio eſt, quia clauſula codicillaris facit vt verba directa ſubſtitutionum accipiantur pro precatiis, *l. cohæredi*, § *cum filio*, *de vulg.* & Cuiac. *conſult.* 50.

3 Sequuntur pupillaris & fideicommiſſaria. Clauſula codicillari pupillarem ſuſtineri & conuerti in fideicommiſſum certum eſt, quando teſtamentum non valet ob aliquam defectum. Sic ſuccedentes ab inteſtato cenſentur rogati reſtituere hæreditatem ſubſtituto pupillari, Turret. *de effect. clauſ. codicill. in quæſt.* 86. Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 3. §. 30. *num.* 19. Mantica *libro* 5. *tit.* 2. *numero* 12. Petrus Gregorius *lib.* 43. *cap.* 1. *num.* 18. Sed ego dicerem in hoc fideicommiſſum non venire niſi bona quæ pupillus habuit à patre teſtatore, quia per fideicommiſſum ſuccedìtur teſtatori non hæredi: qui verus eſt ſenſus *l. centurio*, *ff. de vulg. & pup.* vt primus obſeruauit doctus Cuiacius. Item hoc fideicommiſſum finiri pubertate pupilli, neque enim pupillaris vitio conuerſa in fideicommiſſum poteſt maiores vires habere quàm ſi vitioſa non eſſet. Videbis tamen quæ de hoc dixi *cap. 4. de mod. quibus exting. pupill. ſubſt.* Cæterùm ſi directa ſubſtitutio protracta ſit vltra pupillarem ætatem, ſuſtinebitur in vim fideicommiſſi ſi appoſita ſit clauſula codicillaris, vt dicit Tepat. *tit. de codicillis*, *cap.* 10. Capella Tholoſana *quæſtione* 456. Quantùm ad ſubſtitutionem fideicommiſſariam, vt ſi inſtitutus fuerit rogatus reſtituere hæreditatem Titio, certum eſt filio, vel poſthumo præterito fideicommiſſum ſuſtineri, *ex Authent. ex cauſa. C. de lib. præterit.* licèt nulla clauſula codicillaris fuerit adiecta teſtamento: ideo multò magis ſuſtinebitur ſi clauſula fuerit adiecta. Ergo quando clauſula adiecta eſt, præteritus reſtituit inſtituto hæreditatem in vim fideicommiſſi ex vi ipſius clauſulæ, & ipſe inſtitutus idem fideicommiſſum poſtea reſtituit fideicommiſſario ex vi illius Authenticæ. Et miror Iulium Clarum §. *teſtamentum*, *quæſtione* 46. ſubſiſtere. Certè non reſtituetus fideicommiſſario niſi ſub eadem conditione ſub qua fuerat grauatus inſtitutus. De Prætis *lib.* ... *interp.* 1. *dub.* 1. *fol.* 11. *num.* 11. *pag.* 172. Sic ſi fuiſſet grauatus reſtituere poſt mortem ſuam, mors inſtituti expectabitur, non mors præteriti. Ant. Faber *in ſuo Codice lib.* 6. *tit.* 20. *def.* 17. Mortem præteriti filij non eſſe expectandam dicit etiam Papon *lib.* 10. *tit.* 1. *arr.* 8. Vno caſu etiam mors præteriti expectabitur, vt ſi inſtitutus fuiſſet rogatus reſtituere illis de familia teſtatoris. Neque enim poſthumus præteritus cogetur reſtituere quamdiu viuet, quia eſt de familia, ſed tantùm ſi moriatur ſine liberis maſculis, *d. def.* 17. & idem. Faber *d. lib.* 6. *tit.* 16. *def.* 8. Cæterùm licèt non agnito fideicommiſſo iſte hæres ſcriptus deceſſerit, ſufficit quòd dies fideicommiſſi ceſſerit vt id tranſmittat ad hæredes, de Prætis *lib.* 2 *int.* 1. *dub.* 1. *fol.* 11. *num.* 10. *p.* 172. Quod dixi per clauſulam codicillarem inſtitutionem conuerſi in fideicommiſſum, fallit ſi inſtitutus ſit incapax vt ſi teſtator inſtituerit turpem perſonam fratre præterito. Bened. *ad c. Raynutius in verbis in eodem teſtamento* 1. *n.* 245. & Ranch. *deciſ. part. 4. concl.* 485. & Fach. *lib.* 4. *c.* 91. & Bouques *de ſucceſſ. tit.* 1 *ſect.* 4. *n.* 294 vbi reiicit Graſſum ſentientem contrarium. Item prædicta vt ſubſtitutio verbis directis facta flectatur in fideicommiſſariam per clauſulam codicillarem ſine dubio procedere ſi ſit concepta per verba futuri temporis dicit Marta *tract. de clauſ. in part.* 3. *clauſ.* 11. Sed in conceptâ per verba præſentis diſtinguit, vt ſi teſtamentum valuit ab initio & ex poſt facto rumpatur tunc clauſula nihil operetur propter defectum eius conditionis, & vt contrà operetur ſi ab initio teſtamentum non valuit.

Alij effectus clauſulæ codicillaris teſtamento vitioſo adiectæ ſunt vt prohibitio alienationis facta in eo teſtamento teneat, vt ſentit Turret. *q.* 96. *tract. de effect. clauſ. Codicil.* reiecta eorum ſententia qui ſentiunt eam prohibitionem non conſeruari quòd ſit odioſa. Certè clauſula Codicillaris non operatur, vt ſi nulla inſtitutio ſit in teſtamento ſcripta, legata cenſeantur relicta titulo inſtitutionis, ſed ipſa legata tantùm conſeruat, 4

Turretus

Turretus *q.*120. Item non operatur vt ſi aliquis ſit in teſtamento inſtitutus, & teſtator filio ſuo ſimpliciter legauerit, legatum iſtud cenſeatur relictum titulo inſtitutionis: quod tamen operatur, clauſula *Omni meliore modo, d.q.*120. Atque hoc certum eſſe dicit Turret. *q.*134. quando ſola clauſula *omni meliore modo* eſt appoſita. Nam ſi appoſita eſſet clauſula codicillaris, & poſtea illa alia, *omni meliore modo*, quoſdam tenere quòd clauſula codicillaris tollit vim alterius: ſed negatiuam opinionem eſſe receptiorem dicit Turret. *q.*134. Denique clauſula *omni meliore modo*, plus operatur quàm codicillaris, vt idem aſſerit *qu.* 124. Certè clauſula codicillaris facit vt etiam codicilli ante aut poſt teſtamentum facti ſuſtineantur ſi teſtamentum ſit ab initio nullum vel poſtea rumpatur, Alexand. *lib.*2.*conſ.*161. Guido Papæ *q.* 513. Dubitatur, an hæc codicillaris clauſula operetur ſuos effectus quando teſtamentum laborat pluribus vitiis & nullitatibus, ſed affirmatiuam eſſe veriorem & receptiorem dicit Turret. *q.*125.

5 Si teſtator inſtituit Titium, & eo decedente ſine liberis ſubſtituit Caium, & deinde viuo adhuc teſtatore Titius deceſſerit relictis liberis, euaneſcit ſubſtitutio Caij etiam vulgaris, & res reducitur ad cauſam inteſtati, vt dixi *ſuprà alio loco.* Verùm dubitatur, an clauſula codicillaris adiecta teſtamento efficiat vt hæredes legitimi teneantur reſtituere hæreditatem liberis Titij. Certè ſi coniecturis quibuſdam cenſerentur vocati, tenerentur eis reſtituere, aliàs non teneri dicunt Oldradus *conſ.* 141 & Socin. *conſ.*77.*lib.*3. Decius verò tenet contrarium *conſ.*242. cui ſubſcribit Theſaurus *deciſ.*60 ſed tu caue recedas ab Oldrado & Socino.

6 Vt autem clauſula codicillaris operetur ſuperiores effectus in teſtamento vitioſo, hæc neceſſaria ſunt. Primùm, vt in teſtamento interueniant ea quæ in codicillorum factione interuenire neceſſe eſt, nempe quinque teſtes, Faber *lib.*6. *Cod. tit. de teſtament. defin* 3 de Prætis *libro* 2.*interp.*1.*dub.*1.*fol.*11. Turret. *quæſt.*17.18. *de effect. clauſ. codicill* vt & iudicatum dicit Fab. *lib.*6. *Cod. tit* 5 *def.*3. Certè ſi in teſtamento cæci deficiat numerus teſtium, de quo *in l. hac conſultiſſima, Cod. qui teſtam. facer. poſſ.* receptiorem opinionem eſſe clauſulam codicillarem nihil operari dicit Turret. *quæſt.* 20. Idem dicit *quæſt.*21. ſi ex defectu vnius ex aliis ſolemnitatibus eiuſdem legis deficiat cæci teſtamentum; quia illæ ſolemnitates ſunt introductæ ad euitandam fraudem. Vt hæc clauſula operetur nihil refert teſtes ſint mares an fœminæ, rogati an non rogati, de Prætis *d fol.*11.

Aliud requiſitum vt hæc clauſula codicillaris operetur, eſt vt hæres legitimus, vel alius qui intelligitur grauatus adeat, de Prætis *dicta fol.*11. *numero* 26.

Tertium requiſitum quòd hæc clauſula lecta ſit teſtatori, Turret. *quæſt* 5.6.*de effect. clauſ. codicill* vbi addit præſumi in dubio lectam, non tamen eſt neceſſe vt ei lecta ſit, ſi teſtamentum ſit ſcriptum manu teſtatoris ſimul cum clauſula, vt idem ait *quæſt* 8. Sed hoc poſtremum aſſerit procedere ita demum ſi probetur teſtatorem dediſſe Notario ſuum teſtamentum legendum, aliàs clauſulam hanc lectam nihil operari, licèt manu teſtatoris ſcripta ſit.

Quartum requiſitum eſſe dicit Turretus *quæſt* 9. quòd hæc clauſula expoſita ſit teſtatori ſi eſſet idiota, licèt notarius eſſet peritus, nec ſolam lecturam teſtatori factam ſufficere: & hanc opinionem eſſe receptiorem, niſi (vt addit *quæſt*.10) probaretur quòd teſtator id teſtamentum notario dediſſet legendum, qui id legiſſet teſtibus. Sic quidam diſtinguunt ad effectus clauſulæ codicillaris, an teſtator fuerit idiota & ignarus literarum, an doctus, quos refellit Scholiaſtes *ad Theſaurum deciſ.*141.

Quintum requiſitum eſt, vt teſtator habuerit teſtamenti factionem, vt dicit de Prætis *libro* 2.*interp.* 1. *dub* 1. *fol.* 11. Nam qui teſtamentum facere non poteſt nec codicillari nec legare poteſt. Certè non eſt neceſſe vt cum inſtituto ſit teſtamenti factio, niſi ad illum effectum quo dicebamus inſtitutionem conuerti in fideicommiſſum. Nam clauſula codicillaris nihil proficit inſtituto incapaci. Turret. *quæſtione* 127 de Prætis *dicta ſolutione* 11. Legatariis capacibus proficeret, licèt eſſet inſtitutus incapax.

Dixi hactenus qui ſint effectus clauſulæ codicillaris, & quæ requirantur vt illos ſuos effectus operetur. Nunc ſciendum eſt, clauſulam codicillarem propriè obtinere quando teſtamentum eſt vitioſum: nam quando validum eſt, ea non eſt opus nec eius effectibus: ſiquidem eos & maiores teſtamentum producit. Videamus autem an hæc clauſula obtineat indiſtinctè in quouis teſtamenti vitio, quæ vitia omnia retuli *ſuperiori in titulo*. Certè non obtinet ſi teſtamentum ſit ſuſpectum falſitatis, putà ob contradictionem duorum teſtium ex ſeptem in teſtamento adhibitis. De Prætis *lib.*2. *interp.*1. *dub* 1 *fol.* 11. Item non habet locum quando primum teſtamentum in quo appoſita eſt, rumpitur poſteriore. Nam locum habet ita demum, ſi teſtator maneat in eadem voluntate. Sic ſi aliud teſtamentum fecerit validum iure communi aut priuilegiario, primum intelligitur penitus ſublatum cum omnibus ſuis clauſulis. Ideo clauſula codicillaris adiecta in primo non onerat inſtitutos in ſecundo, Peregr. *de fideic. art.*2. *num.*18. Similiter quando ſecundum teſtamentum non valet propter clauſulam derogatoriam appoſitam in primo, legata in hoc ſecundo relicta non debebuntur, licèt clauſulam codicillarem habeat, Tepat. *tit. Quib. mod. teſtam. infirm* vbi citat Menoch. *conſ.* 120. *in fin.* Sed vide *ſuprà iſto libro tit.*1 *num.*29. Item clauſulam codicillarem non ſupplere defectum voluntatis dicit de Prætis *d fol.*11. & Apoſtillator *ad Guidonem Papam quæſt.*513. vt quando teſtamentum eſt imperfectum ratione defectus voluntatis, vt dicunt Petrus Gregor. *lib.*43.*cap.*1.*n.*22. Turret. *qu.*22. & de Prætis *d. fol.*11. Præterea non operatur, ſi capitis diminutione teſtatoris rumpatur teſtamentum, item ſi ex ſtatuto daretur forma teſtamento faciendo, tunc omiſſio eius formæ ita inficeret actum vt nequidem ex clauſula codicillari legata deberentur vt dicit Compil. deciſionum Rotæ Rom. *lib.* 3.*dec.*1418. 7

Contrà operatur & locum habet hæc clauſula codicillaris, quando deficiunt ſolemnia teſtamenti, vt ſi in eo non ſint adhibiti ſeptem teſtes, Graſſ. §. *codicillos*, *quæſt.* 1. Petrus Gregor. *lib.*42. *cap.* 19. *num.* 7. & in hoc omnes conſentire ratione etiam inſtitutionis vt conuertatur in fideicommiſſum, dicit Meyrer *de teſtam. ſucceſſ. lib.*3. *tit.* 5.*nu.*36. Quinque tamen teſtes ſunt neceſſarij, vt dicit Graſſ. *d. quæſt.*1. An idem obtineat quando teſtamentum, quod vulgò dicitur ſolemne, eſt vitioſum ob aliquem defectum ſolemnitatis, an, inquam, clauſula codicillaris ſuſtineat tunc huiuſmodi teſtamentum in vim fideicommiſſi dubitatur. Turretus *quæſt.*126. fatetur ſe nullum vidiſſe Doctorem qui hoc dubium tractauerit. Ipſe tamen tenet pro affirmatiua, vt Menoch. *de præſ lib* 4. *præſ* 2. *n.*4. tenet clauſulam *omni meliore modo* efficere vt tale teſtamentum ſolemne ſuſtineatur in vim nuncupatiui. 8

Secundò operatur clauſula codicillaris ſi ab hærede ſcripto hæreditas non fuerit adita, atque ita deſertum factum ſit teſtamentum, Couarr. *ad cap. Rainaldus*, 9

§. 3. *num.* 8. quod intellige ſiue noluerit adire, vt ſi repudiauerit: ſiue non potuerit, vt ſi viuo teſtatore deceſſerit, vt de hoc poſteriori caſu dicunt Hypp. de Marſil. *ſing.* 544. Petr. Gregor. *lib.* 43. *cap.* 1 *n.* 22. & Tepat. *tit. Quib. mod. teſtam. infirm. cap.* 7. Ranch. *decis. part.* 3. *concl.* 231. Dec. *conſ.* 241. & 369. vbi tamen Molinæus hoc reſtringit vt procedat quando clauſula concepta eſt verbis etiam futuri temporis; vt, *Si non vales, nec valere poteris.* Sic cùm ſubſtitutio facta fuiſſet ſub conditione, ſi ſine liberis inſtitutus decederet, & poſtea deceſſiſſet viuo teſtatore ſine liberis, ſubſtitutionem fuiſſe conſeruatam per clauſulam codicillarem dicit Vicent. de Franchis *deciſ.* 156. nihil tamen caſu iſto quo inſtitutus decedit ante teſtatorem operabitur clauſula reſpectu inſtitutionis, nec erit inſtituti hæredibus aliquid reſtituendum. Deceſſit enim antequam cederet dies alicuius fideicommiſſi, vt dicit Alexand. *lib.* 2. *conſ.* 177. *num.* 11. Quod dixi clauſulam codicillarem operari ſuos effectus, licèt inſtitutus deceſſerit viuo teſtatore, procedere non tantùm ſi verbis communibus ſubſtitutio facta ſit, quibus verbis continetur vulgaris, ſed etiam ſi verbis merè obliquis, rectè dicit Alexand. *lib.* 3. *conſ.* 17. *num.* 18. Denique reiicienda eſt gloſſa quæ *in Auth. ex cauſa*, tenet clauſulam codicillarem nihil operari, ſi hæres vniuerſalis deceſſerit viuo teſtatore, item eorum opinio qui eodem caſu tenent eam nihil operari ſi verbis obliquis ſubſtitutio concepta ſit.

Item operari quando teſtamentum eſt nullum ex
10 eo quod factum eſt ad alterius interrogationem dicit Marta *de clauſ. in parte tertia clauſ.* 11. *num.* 47. Item quando aliqui teſtes contradicunt teſtamento, *ibidem numero* 48. Cuius Martæ ſententia mihi non probatur cùm his caſibus teſtamentum ſit nullum ex defectu voluntatis potius quam ſolemnitatis. Percurri in quibus vitiis clauſula codicillaris ſuſtineat teſtamentum. Supereſt tantùm vitium præteritionis non rectè factæ. In præteritione ſolent Doctores diſtinguere filium iam cùm fieret teſtamentum natum à poſthumo, id eſt, à filio poſtea nato. In illo diſtinguunt ſcienter an ignoranter præteritus ſit. Si ſcienter, clauſula codicillari ſuſtineri teſtamentum in vim codicillorum, & inſtitutionem conuerti in fideicommiſſum iudicatum in Parlamento huius Prouinciæ Delphinatus dicit Papon. *lib.* 20. *tit.* 1. *ar.* 8. & Guid. Pap. *quæſt.* 51. & 513. Iul. Clar. §. *teſtamentum, quæſt.* 46 Graſſ. § *teſtamentum, quæſt.* 36. *num.* 21. & *quæſt.* 50. & § *Codicilles, quæſt.* 1. Mantica *lib.* 1. *tit.* 10. *num.* 3. Alexand. *lib.* 6. *conſ* 19 *n* 11. & *ibidem* Molinæus, Andr. Galli *Obſer. lib.* 2 *cap* 114. Hanc opinionem eſſe communem & retinendam, quidquid multi diſſentiant tenet Menoc. *de præſ lib.* 4. *præſ.* 32. Ex diſſentientib. eſt Fach. *Controuerſ. lib.* 4. *cap.* 11. & meritò. Nam hæc contraria opinio verior eſt, quamquam in conſulendo & iudicando non recederem à communi, quam communem extendit Turret. *q.* 54. *de effect. clauſ. codicill.* vt procedat, licèt extraneus ſit inſtitutus, & hanc extenſionem dicit eſſe ex receptiori & veriori opinione. Eandem opinionem receptiorem dicit Meyrer *de teſtam ſucceſſ. lib.* 3. *tit.* 5. *num.* 35. negat tamen eſſe veriorem. An eodem caſu legata ſuſtineantur fruſtra quæritur, nam omnium opinio eſt, etiam ſi non fuerit adiecta clauſula codicillaris, ſuſtineri, *Auth. ex cauſa, C. de liber. præter.* vt dixi ſuo loco prædictam communem opinionem obtinere etſi per querelam inofficioſi reſcindatur teſtamentum dicitur *in appendice ad Pr. Et. Pap. in rub.* 16. reiecta gloſſâ quæ tenet contrarium *in Auth. ex cauſa.*

Sin filius iam natus præteritus ſit ignoranter, clauſulam codicillarem nihil operari quoad inſtitutionem, licèt poſtea admonitus fuerit teſtator filium quem putabat mortuum ſupereſſe, nec teſtamentum reuocauerit, dicunt Iul. Clar. *d. quæſt.* 46. Graſſ. *d. q.* 36. *num.* 21 Mantica *d. tit.* 10. *num.* 3. Similiter nec legata ſuſtineri clauſula iſta codicillari, quando filius iam natus præteritus eſt ignoranter, veriorem & receptiorem opinionem eſſe dicit Molinæus *ad Alexandrum lib.* 1. *conſ.* 26. & idem Graſſ. § *legatum. q.* 67. Sed vide quæ dixi *ſupra tit.* 1. *numero* 13. & *tit. quæ conſeru. in teſtam. irrito ex cauſ. exhered. num.* 9.

Si poſthumus ſit præteritus, diſtinguunt Doctores, an clauſula codicillaris concepta ſit verbis tantùm præſentis temporis, an etiam verbis futuri. Primo caſu clauſulam nihil operari dicunt ſiue ignoranter, ſiue ſcienter præteritus ſit, quod verum eſſe ait Turretus *q.* 55. quando agitur de inſtitutione conuertenda in fideicommiſſum. Hanc opinionem communem & retinendam dicit etiam Menoc. *de præſ. lib.* 4. *de præſ.* 32. Exemplum ponit, vt ſi teſtator dixerit, *ſi non vales iure teſtamenti, valeat iure codicillorum.* Idem eſſe dicit de verbo temporis præſentis ſubiunctiui, vt, *ſi non valeas*, &c. Rationem eſſe addit, quia cùm hæc verba *ſi non vales* ſint præſentis temporis, ad futurum non trahuntur, ſed operantur tantùm circa vitium præſens. Idem Iulius Clarus *d. quæſt.* 46. Graſſus *d. quæſt.* 36. *num.* 21. Mantica *d. tit.* 10. *num.* 3. Molinæus *ad Alexand. lib.* 2. *conſ.* 142. & *lib.* 3. *conſ.* 30. & à de Prætis *lib.* 2. *interp.* 1. *dub.* 1. *ſol.* 11. *num.* 8. tenent poſthumo ignoranter præterito clauſulam hanc codicillarem nihil operari, nec conſeruare inſtitutionem in vim fideicommiſſi, debet accipi de inſtitutione extranei. Quod Iul. Clar. & Graſſ. extendunt vt procedat, licet aliquo modo apparere poſſit quòd teſtator tempore conditi teſtamenti cogitaſſet in ſpecie vel in genere de futuris liberis, & licèt poſt natiuitatem poſthumi tanto tempore ſuperuixit vt potuerit mutare teſtamentum, nec mutauerit. Item clauſulam codicillarem conceptam verbis tantùm præſentis temporis poſthumo præterito ſiue ignoranter ſiue ſcienter nihil operari quoad legata, tenent iidem Doctores Tholoſæ hanc clauſulam nihil operari, nec conuertere ipſam inſtitutionem in fideicommiſſum, ſi poſthumus ſit ignoranter præteritus, licèt ſit inſtitutus alius teſtatoris filius ſine vlla diſtinctione, an teſtator ſtatim mortuus fuerit, an diu vixerit & mutandi facultatem habuerit iudicari ait Ferrerius *ad Guid. Pap. quæſt. vlt.* vbi refert ſpeciem de patre qui hæredem inſtituerat filium ſuum quem tempore teſtamenti vnicum habebat, & teſtamento clauſulam codicillarem appoſuerat, cui poſtea natæ erant tres filiæ: ſimile arreſtum Parlamenti Burdeg. adfert Autumn. *ad l.* 1. *Cod. de Codicill.* Sed Ferrerius intelligi debet de clauſula concepta verbis præſentis temporis vt indicat cum rationem hanc reddit quòd clauſula Codicillaris non ſupplet niſi defectum quod eſt de tempore conditi teſtamenti, contrà *ibidem* Ferrerius ait iudicari Tholoſæ clauſulam codicillarem operari, ſi qui poſtea agnoſcitur præteritus ſit ſcienter. Speciem ponit in auo, qui nepotem ex filia præterierat natum quidem tempore quo teſtamentum fiebat, ſed qui poſt teſtamentum agnatus fuerat auo morte matris. Similiter quando poſthumus ſit ſcienter præteritus, teſtamentum ſuſtineri in vim fideicommiſſi per clauſulam codicillarem, licèt conceptam verbis tantùm præſentis temporis, veriorem & receptiorem eſſe dicit Theſaurus *deciſione* 141.

Reſtat caſus de poſthumo præterito & clauſula codicillari

dicillari concepta verbis futuri temporis, vt, *ſi teſtamentum non valet, & non valebit*, &c. Certè ſi ſcienter præteritus ſit, non ſolùm legata & fideicommiſſa ſuſtineri, ſed etiam inſtitutionem conuerti in fideicommiſſum dicunt Ant. Faber *in ſuo Codice lib. 6. tit. 16. def.* & Turretus q. 56. 57. *De effect. clauſ. codicill.* vbi ait ſcienter præteriri, ſi teſtator ſciebat vxorem ſuam eſſe prægnantem, vel ſi de poſthumo in teſtamento cogitauit, ſed vide quæ dixi *ſupra tit. quæ conſer. in teſtamento irrito ex cauſa exhered. num.* 9. Item quando verba ſunt futuri temporis, & poſthumus fuit præteritus ſcienter inſtitutionem ſubſtineri in vim fideicommiſſi, dicit Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 32. Denique ſine dubio receptior opinio eſt, quando poſthumus ſcienter eſt præteritus, clauſula codicillari concepta verbis futuri temporis inſtitutionem conſeruari in vim fideicommiſſi.

11 Tota dubitatio eſt de poſthumo ignoranter præterito clauſula concepta verbis futuri etiam temporis, quo caſu clauſulam nihil operari, ne quidem in legatis, receptiorem eſſe opinionem dicunt Molin. *ad Alex. conſ.* 26. *lib.* 1. Clar. §. *teſtamentum*, q. 46. Graſſ. §. *legatum*, q. 67. *num.* 4. At Ioan. Dilect. *de art. teſtan. tit.* 3 *caut.* 10. concedit quidem inſtitutionem omnino vitiari nec trahi in fideicommiſſum, verùm affirmat legata ſuſtineri pro parte filiorum inſtitutorum. Menoch. verò *d. lib.* 4. *præſ.* 32. *num.* 20. ſcribit magnam eſſe contentionem hoc caſu inter Doctores ſuper fideicommiſſo vniuerſali: in legatis verò particularibus receptam ferè omnium ſententiam eſſe ea conſeruari, idque licèt inſtitutio particularis eis adiecta ſit, & hoc multò magis procedere ſi concurrat fauor legatarij, vt ſi piæ cauſæ legatum ſit vel alteri cui veriſimiliter teſtator fuiſſet relicturus, licèt ſciuiſſet teſtamentum non valere: contrà legata non conſeruari, quando tot & tanta eſſent vt veriſimile non ſit quòd pater ſi ſciuiſſet filium naſciturum reliquiſſet ea. Ergo communis opinio hoc caſu de præterito ignoranter poſthumo & clauſula codicillari concepta verbis futuri, eſt vt ſi legata ſint magna, non conſeruentur, ſin non ſint magna, conſeruentur. Eandem diſtinctionem referunt Graſſus § *legatum*, *quæſt.* 67. & Dec. *conſ.* 490. & *ibidem* Molinæus, ſimiliter legatum magnum relictum piæ cauſæ modò ſuperet dimidium hæreditatis non conſeruari quoſdam velle dicit Menoch. *d. præſ.* 32. *num.* 20. Hæc communis opinio vt legata magna non conſeruentur quando poſthumus eſt ignoranter præteritus, & quamvis clauſula ſit concepta in futurum, extenditur vt procedat licèt teſtator tanto tempore vixerit, vt potuerit mutare teſtamentum poſt natum poſthumum, Graſſ. *d. quæſt.* 67. *num* 6. & Molinæus *ad Alexandrum lib.* 3. *conſ.* 30. Ergo quod dicunt Graſſ. §. *codicillos*, *quæſt.* 1. & Dilect *d. lib.* 3. *caut.* 10. & Fach. *Controuerſ. lib.* 3. *cap.* 12. 13. & Menoch. *d. præſ.* 32. Guid. Pap. *quæſt. vlt.* And. Galli *obſer. lib.* 2. *cap.* 134. *num.* 15. clauſulam codicillarem nihil operari poſthumo ignoranter præterito, & licèt futurum reſpiciat atque teſtatur ſuperuixerit poſthumo, debet accipi ſi legata ſint magna, Turretus tamen *quæſt.* 63. *de effect. clauſ codicill* dicit veriorem & receptiorem opinionem eſſe caſu quo teſtator multum ſuperuixit poſthumo clauſulam operari: quod tamen reſtringit vt procedat quando teſtator erat iuriſperitus, vel quando teſtatori idiotæ clauſula fuit expoſita Superioribus conuenienter Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 426. ait ſi filius vel poſthumus ſit ignoranter præteritus legata non deberi licet clauſula codicillaris adiecta ſit adfert tres fallentias, vnam vt debeantur pro portione liberorum inſtitutorum, aliam ſi pater in genere de liberis cogitauerit, tertiam de legatis piis paruis, vel pro malè ablatis. Quod hactenus dixi, poſthumo ignoranter præterito clauſulam codicillarem conceptam in futurum nihil operari, procedit ſi extraneus ſit hæres vniuerſalis inſtitutus, Turret. *quæſt.* 61. & Theſaur. *d.* 141. ſimiliter Fab. *tit.* 6. *Cod. tit.* 16. *def.* 4. & 5. tenet quod dictum eſt de poſthumo ignoranter præterito procedere quando extraneus eſt inſtitutus, & contra ſi filium inſtituerit teſtator tunc communem opinionem quam ipſe ſequitur ait eſſe vt inſtitutio conuertatur in fideicommiſſum & vt legata & fideicomiſſa relicta in teſtamento cenſeantur repetita à poſthumo ignoranter præterito & ſuccedente ab inteſtato: & adiicit *in d. def.* 5. Idem eſſe dicendum ſi conſtet non prorſus ignoranter præteritum eſſe poſthumum vt ſi teſtator ſuperuixerit & cum teſtamentum mutare poſſet id non mutauerit. Nam eſſet contra naturalem rationem, & contra votum paternæ pietatis, vt filius reſtitueret hæreditatem extraneo inſtituto. Concluſio horum omnium erit clauſulam Codicillarem nihil operari ſi poſthumus ſit ignoranter præteritus, licet per verba futuri temporis concepta ſit & licet teſtator tanto tempore ſuperuixerit vt potuerit mutare teſtamentum nec mutauerit; quam æquiorem veriorem & receptiorem opinionem eſſe affirmat Æmil. *de except. in parte ſecunda tit.* 3. *exc.* 11. & extendit eam vt procedat non tantum in inſtitutione, ſed etiam in legatis ſiue ſint magna ſiue parua: & concluſio ſine dubio procedit ſi extraneus ſit inſtitutus; Tota dubitatio eſt ſi filius iam natus: nam inſtitutionem hanc conſeruari in fideicomiſſi vim dicunt Turretus *quæſt.* 58. & Faber *d. def.* 4. Sed hanc fallentiam in filio non admiſiſſe Romæ Rotam dicit Æmilius niſi caſu quo teſtator tanto tempore ſuperuixiſſet vt teſtamentum mutare potuiſſet. Item etſi heres inſtitutus eſſet vnus ex deſcendentibus clauſulam iſtam nihil operari vbi poſthumus ignoranter præteritus eſt arreſtis Pariſ. Thol. & Burdeg. iudicatum dicit Bouquet. *de ſucceſſ. tit.* 1. *ſect.* 4. *numero* 297. Contrà operatur & conuertit inſtitutionem in fideicommiſſum, primò ſi haberet filium iam natum quem inſtituerit in re certa & extraneum hæredem vniuerſalem, Turret. *quæſt.* 54. & 60. & quamvis hoc caſu pugna ſit inter Doctores, hanc eſſe receptiorem opinionem dicit Turretus. Sed hæc fallentia non procedit, ſi conſtet ex teſtamento vel aliunde patrem odiſſe filium illum iam natum, nam tunc clauſula nihil operaretur, Turret. *quæſt.* 59. Idem dicendum eſt, ſi filius ille iam natus hæres vniuerſalis inſtitutus oneratus fuiſſet fideicommiſſo. Nam cùm filium iam natum pater onerauerit, multò magis poſthumum oneraſſet, ſi de eo cogitaſſet: Menoch. *d. præſ.* 32. idem dicit Turret *quæſt.* 60. ſi teſtator haberet duos filios natos, quorum vnum inſtituerit hæredem vniuerſalem, alium in re certa. Idem dicit *d. quæſt* 60. ſi vxor inſtituta ſit cum filiis. Item licèt nullum omninò haberet filium natum, ſi inſtituerit fratrem, & extet ſtatutum excluſiuum fœminarum, deinde naſcatur filia præterita, clauſula operabitur, Turret. *quæſt.* 61. Idem *ibidem* dicit, licèt nullum tale ſtatutum extet, dummodo fratrem inſtituerit vt bona conſeruentur in familia. Idem ſentit Menoch. *d. præſ.* 32. ſimiliter Fab. *d. tit.* 6. *def.* 8. ait licet poſthumus ſit præteritus ignoranter, fideicommiſſum familiæ conſeruandæ cauſa relictum conſeruari & poſthumum teneri id reſtituere poſt mortem ſuam agnato proximo ſi ſine liberis deceſſerit. Item clauſula hæc codicillaris conuertit inſtitutionem in fideicommiſſum, licèt poſthumus fuerit ignoranter

prætcritus ſi poſt natum poſthumum teſtator de-
clarauerit coram qninque teſtibus ſe velle ſuum teſta-
mentum valere, Turret. *quæſt.* 65. Mantica *lib.* 11.
tit. 1. vel licèt id declarauerit coram tantùm duobus
teſtibus, Turretus *quæſt.* 66. idem de hac declaratio-
ne dicit Menoch. *d. præſ.* 32. nihil tamen exprimit de
numero teſtium. Idem dicit *ibidem* Menoch. & Tur-
ret. *quæſt.* 67. ſi poſt natum poſthumum teſtator in-
crepiſſet facere aliud teſtamentum, in quo inſtitue-
ret inſtitutum in primo, licèt hoc poſtremum non
perfecerit. Idem ſentit Menocb. *d. præſ.* 32. quando
teſtator nato poſthumo dicebat ſe qnod acquirebat
acquirere nomine ſuo & illius inſtituti. Poſthumus
præſumitur iguoranter præteritus ſi cùm teſtator non
haberet niſi vnum filium eum inſtituerit hæredem
nec vllam mentionem fecerit poſthumi qui iam eſſet
in vtero vxoris, vt docet Cujac. *ad quæſt. pap. lib.* 19.
pag. 519.

Snperiora ſunt de clauſula codicillari & de filio
vel poſthumo præterito: clauſula autem *omni meliore*
12 *modo*, conſeruari teſtamentum in quo filius præteritus
eſt, dicit Peregrin. *de fideicom. art.* 36. *num.* 56. 57.
Quod ſine dnbio admittit, quandu quod relictum eſt
filio præterito, relictum eſt nullo titulo expreſſo.
Dubitari ait quando titulus legati expreſſus eſt, ſed
hoc caſu adhuc idem dicendum.

Similiter ſi filius exhæredatus ſit non rectè, ita vt
ex ea exhæredatione vitioſum ſit teſtamentum, clau-
13 ſula codicillari inſtitutionem ſuſtineri in vim fidei-
commiſſi dicit Guido Papæ *quæſt.* 321. Vaſq. *de ſucceſſ.*
progreſſ. lib 3. §. 30. *num.* 57. Quamquam nihil hanc
clauſulam hoc caſu operari dicatur *communium opin.*
tom. 1. *lib.* 3. *col.* 1. *num.* 60 *pag.* 97. quas contrarias
opiniones vt conciliet diſtinguit quatuor caſus Tur-
ret. *In tract. de clauſ. codicill.* Primus eſt, quando ex-
hæredatio facta fuit ſine cauſa; ſecundus, quando
cum cauſa, ſed non legitima; tertius, quando cum
cauſa legitima, ſed non probata; quartus, quando
cum cauſa legitima & probata. Primo caſu dicit ope-
rari *quæſt.* 24. Item ſecundo *quæſt.* 25. & rationem
eſſe, quia his duobus prioribus caſibus teſtamentum
eſt ipſo iute nullum. Tertio caſu teſtamentum valere
ipſo iute, & reſcindi per querelam, ideo dubitari,
an clauſula id ſuſtineat aduersùs reſciſſionem, ſed af-
firmatiuam veriorem & receptiorem eſſe, *quæſt.* 26.
Addit tamen hoc verum eſſe, ſi clauſula concepta ſit
verbis futuri temporis, & affirmat *quæſt.* 31. *num.* 36.
clauſulam hoc tertio caſu nihil operari, quando con-
cepta eſt verbis tantùm præſentis temporis. Duobus
verò primis caſibus nullũ ſubeſſe dubium dicit *q.* 26.
licèt verba ſint tantùm præſentis temporis, quia in
eis caſibus teſtamentum eſt nullum ab initio, ſed qui-
buſcumque verbis concepta ſit verius eſt quòd quan-
do ex cauſa exhæredationis teſtamentum reſcinditur
per querelam inofficioſi, clauſula codicillaris nihil
operatur, vt dicit Cujac. *ad l. ex ea, Qui teſtam. facer.*
poſſ. textus eſt *in l. Titia, de inoffic. teſtam.* Ratio eſt, quia
is, cuius teſtamentum quaſi inofficioſum condemna-
tur, habetur pro demente, nec intelligitur habuiſſe
teſtamenti factionem, *l. nec fideicommiſſa, de legat.* 3.
Certè hodie legata & fideicommiſſa ſuſtinentur per
Auth. ex cauſa, C. de liber. præter. licèt nulla clauſu-
la codicillaris adiecta ſit. De inſtitutione autem con-
uertenda in fideicommiſſum per clauſulam codicilla-
rem nihil iure nouo cautum reperio, ideoque quod
mutatum non eſt cur ſtare prohibebitur? His con-
uenienter Theſaur. *deciſ.* 128. dicit receptiorem opi-
nionem eſſe vbi teſtamentum reſcinditur per quere-
lam inofficioſi, inſtitutionem omnino corruere, nec
per clauſulam codicillarem conſeruari in vim fidei-
commiſſi, quamvis legata & fideicommiſſa in eo
relicta conſeruentur. His adde quæ dixi *ſuprà tit. de*
exhæred. fratr.

Pone aliquem inſtituiſſe duos filios quorum vnus
deceſſerit relictis nepotibus præteritis qui rumpunt 14
teſtamentum per legem Velleiam, dubitatur, an ſi
clauſula codicillaris ſit adiecta teſtamento aliquid
operetur? Communis opinio eſt, vt legata & fidei-
commiſſa ſuſtineantur, item vt vi clauſulæ codicilla-
ris nepotes cenſeantur rogati reſtituere ſuo patruo
portionem in qua fuit inſtitutus, vt dicunt Graſſus
§. *codicillos*, *quæſt.* 1. & Dec. *conſ.* 242. & *ibidem*
Molin. Quod Decius extendit licèt clauſula non ſit
concepta niſi verbis præſentis temporis. Cæterùm
Turret. *quæſt.* 38. *de effect. clauſ. codicill.* concedit qui-
dem clauſulam operari in legatis, ſed *quæſt.* 36. 37. ait
nihil operari in inſtitutione ſi illi duo filij fuerint in-
ſtituti æqualiter, ſed tantùm quando inæqualiter, &
ille qui deceſſit erat inſtitutus in minori portione,
quia tunc nepos tenebitur reſtituere patruo ſuo illud
plus portionis patrui, vt dicit *d. quæſt.* 37. Huc facit
ſpecies quam adfert Alexand. *lib.* 2. *conſ.* 142. de pa-
tre, qui cùm haberet duos filios & ex alio filio præ-
mortuo nepotem vnum, & inſtituiſſet ſuos duos fi-
lios hæredes vniuerſales, nepotem verò in re parti-
culari adiecta clauſula codicillari concepta verbis
præſentis & futuri temporis, & nepos deceſſiſſet
deinde viuo adhuc teſtatore relictis duobus filiis pro-
nepotibus ipſius teſtatoris qui erant præteriti in eo
teſtamento & nati longo tempore pòſt: filios huius
nepotis rumpere teſtamentum proaui ſua præteritio-
ne, & ſuccedere in tertia parte concedit Alexander,
ita tamen vt vi clauſulæ codicillaris cenſeantur roga-
ti reſtituere filiis illis duobus teſtatoris hæredibus in-
ſtitutis retenta legitima, non etiam Trebellianica.
Certè ſi teſtator inſtituiſſet etiam vniuerſaliter nepo-
tem, filij huius nepotis non tenerentur reſtituere
ſuis magnis patruis niſi portiones in quibus patrui
fuiſſent inſtituti, & vice verſa patrui magni cenſe-
rentur etiam rogati reſtituere pronepotibus portio-
nem in qua eorum pater fuiſſet inſtitutus, vt dicit
idem Alexand. *d. lib.* 2. *conſ.* 161. His conuenienter
de Ruſticis tract. An liber. in condit. poſit. &c. *lib.* 6. *c.* 4.
ait, ſi teſtator inſtituerit æqualiter duos ſuos filios,
& altero ſuperſtite vnus deceſſerit relictis ex ſe ne-
potibus qui ſunt præteriti, teſtamentum quidem ru-
ptum ſuſtineri per clauſulam codicillarem, ſed nepo-
tes non teneri reſtituere patruo ſuo niſi portionem in
qua patruus fuerat inſtitutus, non etiam illam quæ
fuerat relicta eorum patri, quia talis clauſula opera-
tur ſolùm vt iure fideicommiſſi debeatur quòd dire-
ctò relictum eſt.

Quæritur, an clauſula codicillaris reparet præſen-
tem tantùm inualiditatẽ teſtamenti, an etiam futuram 15
quæ ſuperuenit poſt teſtamentum rectè factum? Non
reparare futuram niſi concepta ſit per verba futuri,
dicit de Prætis *lib.* 2. *interp.* 1. *dub.* 1. *fol.* 10. *num.* 79.
& fol. 11. *num.* 5. 6. Sic poſthumi præteritione ſi te-
ſtamentum rumpatur, clauſulam codicillarem con-
ceptam per verba tantùm præſentis temporis nihil
operari ſiue ignoranter ſiue ſcienter ſit præteritus,
receptiorem opinionem eſſe, & ſic iudicari in Sena-
tu Sabaudienſi dicit Anton. Faber *in ſuo Codice lib.* 6.
tit. 16. *def.* 4. & Molinæus *ad conſuetud. Pariſ.* §. 1.
gloſſa 3. *num.* 5. *in nouis*. & de Prætis *d. dub.* 1. *fol.* 11.
num. 5. Rationem eſſe dicunt Doctores quòd teſta-
mentum ſemel valuit ſcilicet ante natiuitatem poſt-
humi, & quòd ita defecit conditio ſub qua teſtator
voluit teſtamentum valere tanquam Codicillum. Ex
his Turret. *quæſt.* 35. *de effect. clauſ. codicill.* infert, ſi
filius præteritus cum cauſa, qui poſteà reſcindat teſta-
mentum per bonorum poſſ. contr. tab. clauſula codi-
cillari

cillari id non ſuſtineri ſi eſſet concepta verbis tantùm præſentis temporis. Rationem hanc eſſe dicit, quòd iſto caſu valebat ab initio iure ciuili teſtamentum. Contrà ſi fuiſſet præteritus ſine cauſa, licet egerit bonorum poſſeſſione contr. tabul. clauſula iſta teſtamentum ſuſtineri, licèt non eſſet. concepta niſi per verba præſentis temporis ait *quæſt*. 33. quod extendit vt procedat etiam in præteritione filij emancipati, *quæſt*. 34. Similiter clauſulam codicillarem conceptam verbis tantùm præſentis temporis nihil operari ſi teſtamentum fiat deſertum, id eſt, ſi hæres inſtitutus non adierit, dicit de Prætis *d. ſol*. 1 & Turret. *quæſt*. 39. 40. 41. quod ait procedere tam in legatis quàm in inſtitutione: & contra operari ſi verbis futuri temporis concepta ſit. Quod poſtremum declarat procedere, ſi hæreditas ſit adita a ſucceſſoribus ab inteſtato, quia ſi bona eſſent vacantia nihil operaretur clauſula, cùm nullus eſſet qui reſtitueret, vt dicit Turret. *quæſt*. 32 Certè ſi fiſcus occupaſſet hæreditatem vacantem, hæc clauſula concepta verbis futuri temporis operaretur, & fiſcus teneretur ſoluere legata, vt dicit *quæſt*. 45. Quod ſi hæreditas non fuiſſet adita ab inſtituto propter eius incapacitatem, tunc operaretur licèt non concepta niſi verbis præſentis temporis, vt dicit *quæſt*. 45. Concluſionem qua dixi clauſulam codicillarem conceptam verbis tantùm præſentis temporis nihil operari ſi reſtamentum quod erat validum ab initio vitietur ex pòſt facto, limitant Doctores vt non procedat ſi verbum, *poteſt*, appoſitum ſit ipſi clauſulæ, quod verbum dicunt extendi ad futurum, vt ſi teſtator dixerit, *ſi non poteſt valere iure teſtamenti*, &c. quam limitationem ſequitur de Prætis *d dub*. 1. *ſol*. 10. *num*. 91. Eam contrà reiicit Molinæus *d gloſſ*. 3. *n*. 5. *Ibidem* addit Molinæus verba futuri temporis extendi ad præterita cuiuſcumque modi ſint præſertim ſubiunctiui, prædictam limitationem approbat Appendix appoſita *in Pract. Pap. in rubr*. 10. Vbi dicit verba hæc ſi non poteſt valere tanquam teſtamentum habere tractum ad futurum quia verbum poteſt licèt ſit præſentis temporis largam habet ſignificationem in vltimis voluntatibus & eſt extenſiuum ad futurum *l. ſi ita quis de leg*. 2.

16 Cùm igitur Doctores in hac clauſula codicillari diſtinguant inter verba præſentis & futuri temporis, vt dixi præcedenti capite, videamus quæ in hac quæſtione appellent verba præſentis quæ futuri temporis. Incipio à Turreto, qui *quæſt*. 23. *de effect. clauſ. codicill*. ait ſi clauſula ita concepta ſit, *Si non valeat iure teſtamenti, valeat iure codicillorum*, verius eſſe verbum *valeat* licèt ſit ſubiunctiuum non comprehendere futurum. Secus eſſe dicit ſi dictum ſit, *ſi non valeres* Item de Prætis *lib*. 2. *interp*. 1. *dub*. 1. *ſol*. 10. *num*. 80. Verba præſentis temporis eſſe dicit, vt ſi dictum ſit, *Si non valeat iure teſtamenti, valeat iure codicillorum*. Item, *Si non valet iure teſtamenti, valere voluit iure codicillorum & omni iure quo meliùs valere poteſt*. Rationem eſſe dicit, quòd licèt verbum *poteſt* ſit extenſiuum ad omne tempus, etiam futurum: tamen non importet futurum cùm ſe refert non ad conditionem *ſi valet*, ſed ad diſpoſitionem. Idem dicit ſi ita concepta ſit, *Hanc dixit eſſe ſuam voluntatem, quam valere voluit iure teſtamenti caſu quo iure teſtamenti valeat, aliàs valere voluit iure codicillorum*. Quia verba iſta, *voluit*, & *valeat*, ſunt primum temporis præteriti perfecti, & alterum præſentis ſubiunctiui: ideóque referri ad tempus præſens conditi teſtamenti. Sin verbum *valeat*, præcederetur à negatiua, & clauſula inciperet ab eo verbo, vt ſi teſtator dixiſſet, *Si non valeat iure teſtamenti*. &c. concedit quòd tunc futurum comprehenderet & id ſine dubio eſſe verum, ſi concepta eſſet per præteritum imperfectum ſubiunctiui; vt, *Si non valeret*, &c. Sed hoc verbum præteritum imperfectum ſubiunctiui modi; *Si non valeret*, includere vtrumque tempus præſens & futurum, dicit Menoch. *De præſumpt. lib*. 4 *præſ*. 31. Quod ita declarat, vt ſi teſtamentum ſit de præſenti nullum, præterito putà filio iam nato, tunc illud verbum verificetur ſolùm de præſenti & faciat teſtamentum valere iure codicillorum, & filium illum præteritum cenſeri rogatum reſtituere: & vt econtra non verificetur de futuro licèt filius ille natus deceſſiſſet ſuperſtite adhuc patre ſuo, ſi teſtator alium filium ſuſcepiſſet poſt teſtamentum, ſed ita demum ſi tempore facti teſtamenti nullus extitiſſet filius. Addit *ibidem* Menochius, quoſdam tenere verbum illud verificari indiſtinctè etiam in futuro, & poſthumum præteritum cenſeri grauatum indiſtinctè, & hanc opinionem eſſe veriorem propter vim & propriam ſignificationem verbi, ſed primam eſſe tenendam tanquam humaniorem, de Prætis *vbi ſuprà* ait Doctores paſſim ponere pro communi forma tempus futurum demonſtiante, verba hæc, *Si non valet, & valebit iure teſtamenti*, &c. Idem de Prætis *lib*. 2 *interp*. 2. *dub*. 1. *ſol*. 4. *n*. 20. ait hanc clauſulam, *omni meliore modo quo poteſt valere*, comprehendere etiam futurum tam ex verbo infinitiuo *valere*, quod oſtendit futurum; quam ex verbo *poteſt*, quod eſt extenſiuum ad futurum, & quod plus eſt appendix *ad tract. Pap. in rubr*. 16 tenet quòd ſi teſtator dixerit. Et volo hanc meam diſpoſitionem valere tanquam teſtamentum & ſi non poteſt valere vt teſtamentum, vt valeat tanquam codicillus, tenet inquam infinitiuum illud valere tanquam teſtamentum comprehendere futurum tempus atque ideo alia verba, & ſi non valet, &c. intelligenda etiam de futuro, facta eorum relatione ad infinitiuum illud valere.

Superiora ſunt de clauſula codicillari expreſſa: nam 17
de tacita, quidam volunt, eam non operari niſi ad inualiditatem tantùm præſentem, ſed verius eſſe operari etiam quantùm ad futuram, dicit de Prætis *d. lib*. 2. *interp*. 1. *dub*. 1. *ſol*. 10. *num*. 41. *pag*. 165.

Adfero hoc capite quaſdam formulas quæ impor- 18
tant clauſulam codicillarem. Prima erit, vt ſi teſtator dixerit in teſtamento, *valeat iure teſtamenti & iure codicillorum*: Nam hæc clauſula operabitur effectum codicillarem licèt videatur continere repugnantia: Turret. *De effect. clauſ. codicill. quæſt*. 12. Idem operabitur ſi ita concepta ſit, *Voluit valere iure codicillorum*, & omiſit, *Si non valet iure teſtamenti*: nam hæc verba omiſſa ſubaudientur, Turret. *quæſt* 16. Similiter operabitur, ſi teſtamentum ſit infirmum, & teſtator dixerit, *ſe velle illud valere*, & in eo nolle ſeruari legum diſpoſitionem, vel, *ſe velle illud pro legitima haberi*. Turret. *quæſt*. 140. vbi citat *l. codicillis*, § *vlt. de legat*. 2. Idem dicit Mantica *lib*. 1. *tit*. 9. *num*. 10. de iſta poſtrema formula, item de iſta alia, vt ſi teſtator dixerit ſe nolle diſponere cum exacta diligentia iuris ſed bona fide. Idem dicit Turret. *quæſt*. 141. quando teſtator iurauit ſe omnia in teſtamento diſpoſita velle obſeruare. Similiter ſi notarius ſtipulatus ſit hanc clauſulam codicillarem, verùm deinde eam non extenſè ſcripſerit in protocollo, ſed cum compendio ita; *ſi non valet iure teſtamenti*, &c. Nam tunc operari ſuum effectum propter clauſulam cæteratam dicit Turret. *quæſt*. 142. Secus eſſet, ſi hæres legitimi probarent eam non fuiſſe ſtipulatam à notario, Turret. *quæſt*. 141. Item clauſulam codicillarem poſſe comprehendi ſub iſta nota, &c. dicit de Prætis *lib*. 2 *interp*. 1. *dub*. 1. *ſol* 10 *num*. 68. Dummodò ex verbis proxime præcedentibus conſtet teſtatorem intellexiſſe loqui de clauſula codicillari. Secus eſſe concedit, ſi præcederent immediatè aliæ clauſulæ vel ſermones ſonantes alia diuerſa quàm

clauſulam codicillarem veloti, *præſentibus*, &c. Nam hoc caſu iſta nota, *&c.* continerentur teſtes vocati & rogati, vt *ibidem* dicit de Prætis. Item licèt ſimpliciter ſcriptum eſſet, *Si non valet*, &c. hæres ſcriptus poſſet duobus teſtibus probare eam ſtipulatam fuiſſe à notario: nec eſſent neceſſarij plures teſtes, quia agitur de voluntate declaranda non de inducenda, Turret. *quæſt.* 144 Similiter licèt illa abreuiationis notâ, &c. clauſula codicillaris non contineatur adeo vt notarius eam extendere non poſſit ad iſtam clauſulam, ſecus eſſe dicit Ferrer. *ad Guid. Pap. qu.* 129. quando poſt principium principalis clauſulæ truncatæ nota illa eſſet appoſita quæ oſtenderet ex neceſſaria conſequentia clauſulam codicillarem; vt ſi poſt factum teſtamentum notarius adiecerit. Quod ſuum voluit eſſe teſtamentum, &c. quod valere voluit, &c. Tria ſunt quæ deſtruunt mundum: Recipe Medicorum. Item Mercatorum, & cætera Notariorum. His verbis, *Quiſquis mihi hæres erit, damnas eſto dare Titio centum*, contineri clauſulam codicillarem quidam dicunt: ſed receptiorem opinionem eſſe in contrarium dicit Turret. *quæſt.* 117. at contineri verius eſt; nam quod plus eſt ſi ſimpliciter & generaliter fideicommiſſum relictum ſit bona mea poſt mortem hæredis inſtituri ad illum pertinere volo, fideicommiſſum cenſebitur repetitum ab hærede legitimo *l. eam quam Cod. de fideicomm.* & Cujac. *Obſ. lib.* 18. *cap.* 12 Aliæ formulæ, quæ æquipollent codicillari ſunt, vt quando teſtator expreſſit quòd teſtamentum ſuum valeat omni meliore modo quo poteſt, Mantica *d. tit.* 9. *num.* 11 Petr. Greg. *lib.* 43. *cap.* 1. *num.* 15 Cæterùm de effectu huius clauſulæ, *omni meliore modo*, vide Decium *conſ.* 14 & de Prætis *lib.* 2. *d. ſol.* 10. *num.* 33. Item ſi dixerit, velle ſuum teſtamentum obtinere pleniſſimum robur & firmitatem, ea verba æquipollebunt codicillari, Mantica *lib.* 3. *tit.* 14. *num.* 11. Item ſi dixerit vt teſtamentum valeat iure teſtamenti, & cuiuſlibet vltimæ voluntatis, Mantica *d. tit.* 9. *num.* 16. de Prætis *d. ſol.* 10. *num* 34. & Menoch. *de præſ. lib.* 4 *præſ.* 31. Item paria ſunt rogare in teſtamento venientes ab inteſtato, vel dicere, *Si non valet iure teſtamenti, valeat iure codicillorum*, Petr. Greg. *d cap.* 1. *num.* 16. de Prætis *d. ſol.* 10. *num.* 34. Præterea iuramentum appoſitum teſtamento æquipollet huic clauſulæ codicillari. Quod debet accipi non ſolùm de iuramento præſtito à teſtatore, ſed & de præſtito ab hærede ex mandato teſtatoris. Ideò ſi teſtator voluèrit vt hæres iuraret ſe ſoluturum legata relicta in teſtamento minùs ſolemni, illa legata non tantùm ab hærede qui iurauerit, ſed etiam à quolibet legitimo ſucceſſore repetita intelligentur, Mantica *d tit.* 9 *num.* 12. 15. de Prætis *d. ſol.* 10. *num.* 35. & Vaſq. *de ſucceſſ lib.* 3. §. 18. *num.* 13. Similiter ſiue teſtator iurauerit in teſtamento inualido, ſiue dixerit vt hæres iuret, iuramentum habere vim clauſulæ codicillaris dicit, Bened. *ad cap. Raynutius, in verbo, teſtamentum* 3. *num.* 19. quod de iuramento an verum ſit dixi *ſuprà tit. Quæ conſeruentur in teſtamento ex defectu ſolemnitatum.* Ad extremum nota idem operari ſuperiores clauſulas ſi in principio teſtamenti appoſitæ fuerint, ac ſi in fine, vt dicit Turret. *quæſt.* 128. reiecto Ruino Iun. qui contrarium ſentit *conſ.* 583. *lib.* 5. Quid ſi dictum ſit ſi non valeat iure teſtamenti valeat iure donationis inter viuos? hoc caſu Mantica *de tac. conu lib.* 53. *tit.* 26. *num.* 29. tenet illam clauſulam nihil operari etſi hæres ſcriptus eſſet præſens & conſentiret, quia teſtator videtur in effectu donare hæreditatem hæredi quod fieri videtur donatio non teſtamentum: ſic ſi tale teſtamentum valet vim teſtamenti habebit non donationis quia defecit conditio, ſin non valet nullam vim habebit illa clauſula licèt eius conditio euenerit, ſimili modo donatio omnium bonorum inter viuos caſu, quo contigerit teſtamentum reuocari non valet, quia intelligitur facta in pœnam reuocationis teſtamenti vt dicitur *ibid.* & vt fuſius expoſui ſupra *lib.* 9 *tit.* 28. Cæterùm ſi illa clauſula eſſet appoſita in codicillis ſi non valent iure codicillorum voló quod valeant iure donationis inter viuos, operabitur clauſula ſuum effectum & caſu quo codicilli non valebunt legata conſeruabuntur in vim donationis ſi legatarij erant præſentes. Certè ſi codicilli valerent & donatio eſſet facta ad impediendum eorum reuocationem, non valeret; quia vltima voluntas debet eſſe ambulatoria. Vſque ad mortem vt dicit Mantica *vbi ſuprà.* 19

Dixi præcedenti capite quæ verba importent clauſulam codicillarem. Nunc quæritur, an ſi nulla omnino verba appoſita in teſtamento ſint quæ importent hanc clauſulam, cenſebitur nihilominus ineſſe ipſo iure ipſi teſtamento? Veriorem & receptiorem opinionem eſſe non cenſeri ineſſe, dicunt Mantica *lib.* 1. *tit.* 9. *num.* 2. Reuſner. *de teſtam. part.* 3. *cap.* 1. *num.* 27. Turret. *quæſt.* 138. *de effect. clauſ. codicill.* Peregrin. *de fideicom. art.* 2. *num.* 31. Graſſus §. *codicill. quæſt.* 1. quod Mantica *d. tit.* 9. ait procedere ſine dubio, & ſecundùm omnium Doctorum opinionem, quando ab ipſomet teſtatore ſcriptum eſt teſtamentum. quia ſi voluiſſet eam teſtamento contineri expreſſiſſet. Dubitatio ergo eſt, quando à notario ſcriptum eſt teſtamentum. Sed nec hoc caſu ſubintelligi receptius dicit Mantica *d. tit.* 9. & Peregrin, *d. n.* 31. Quædam tamen ſunt teſtamenta, in quibus ſubintelligitur, & quæ ſi non poſſint valere iure teſtamenti valent iure codicillorum. Primum erit teſtamentum inter liberos: de quo tamen magna eſt contentio: nam alij dicunt affirmatiuam opinionem eſſe receptiorem: contrà alij negatiuam, ſed affirmatiuam eſſe æquiorem & veriorem dicunt Graſſus §. *dicillus quæſt.* 1. Ant. Fab. *in ſuo Codice lib.* 6. *tit.* 5. *def.* 7. Mantica *lib.* 6. *tit.* 2. *num.* 25. *&* *lib.* 1. *tit.* 9. *num.* 5. Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 3. §. 30. *num.* 43. 45. de Prætis *lib.* 2. *interp.* 1. *dub.* 1. *ſol.* 10. *num.* 37. Et certè hæc eſt receptior opinio, vt fatetur etiam Turret. *q.* 145. *&* 146. vbi tamen tenet negatiuam eſſe veriorem, licèt nullus. extraneus liberis immixtus ſit. Verùm affirmatiuam receptiorem non aliter obtinere quàm ſi inter liberos ſit obſeruata æqualitas dicit Paul Æmil. *de except. in part.* 2. *tit.* 3. *exc.* 11. *in fin.* Sed an legata & fideicommiſſa relicta extraneis in hoc teſtamento inter liberos imperfecto, ſuſtinebuntur ex hac tacita clauſula codicillari? Affirmatiuam tenet Boëtius *deciſ.* 24. negatiuam eſſe receptiorem dicit Graſſ. *d* § *codicillus*, *quæſt.* 1. & Turret. *quæſt.* 147. Vide quæ dixi *ſub tit. de teſtam. inte. liberos, num.* 6.

Item clauſulam codicillarem intelli in teſtamento ad pias cauſas dicunt Ant. Faber *d. def.* 7. & Mantica *d. tit.* 19. *num.* 6. & Peregr. *art.* 2. *num.* 33. ſimiliter Fab. *lib.* 6. *Cod tit.* 16. *def.* 13. tradit clauſulam codicillarem ineſſe tacitè teſtamento ad pias cauſas vel inter liberos ita vt inſtitutio directa flectatur in fideicommiſſum & legata quæ eo teſtamento liberis vel piæ cauſæ relicta ſunt repetita videantur ab inteſtato. Idem dicit *d. lib.* 6 *tit* 5. *def.* 7. licèt alij liberi ſint præteriti vt dicit Iulius Clarus §. *teſtamentum*, *quæſt.* 8. *num.* 8. quamvis Turret. *quæſt.* 148. tenet negatiuam, item negatiuam ſequitur Maynard. *lib.* 9. *cap.* 40. *in fin.* quam probat *l ſi non*, *Cod. de teſtam. manumiſſ* 21

Item intelligi in illo militis dicunt Mantica *d. tit.* 9. *num.* 4 & Vaſq. *de ſucceſſ progreſſ. lib.* 3. §. 30 *num.* 43. Et hanc eſſe communem opinionem concedit Turret. *quæſt.* 151. Pro qua adducitur textus *in l.* 5. §. 21

de

de teſt milit vbi dicitur, militem qui teſtatus eſt iure communi, ſi teſtamentum eius irritum ſit ex defectu aliquarum ſolemnitatum, non cenſeri renunciaſſe iuri ſuo: ſed Turretus reſpondet, teſtamentum ibi ſuſtineri tanquam teſtamentum iure militari confectum, nec eſſe neceſſe recurrere ad clauſulam codicillarem. Cæterùm inter vtrumque ius magna eſt differentia. Nam quando teſtamentum non ſuſtinetur niſi per clauſulam codicillarem, inſtitutio non poteſt conſeruari niſi in vim fideicommiſſi: contrà quando ſuſtinetur iure aliquo priuilegiario proprio teſtamenti, inſtitutio ſuſtinetur directò, clauſulam codicillarem non ineſſe cenſeri in teſtamento militari nec in facto peſtis tempore veriorem putat Faber *d. def.* 13. *& d. tit. 6. tit. 5. def.* 7.

22 Item clauſula tacita dicitur ineſſe teſtamento ex ardore amoris liciti, & ob vehementem affectionem teſtatoris erga honoratum. De Prætis *d. ſol.* 10. *num.* 40 Sed hoc de ardore amoris reſtringit Mantica *d. tit.* 9. *num* 8 vt procedat in legatis & fideicommiſſis, non in inſtitutione. Idem dicit Graſſ. § *teſtamentum, quæſt.* 50. *num.* 3. Dubitatur, an idem dicendum ſit de aliis ſuperioribus caſibus, quibus dixi clauſulam ineſſe tacitè teſtamento, an (inquam) his caſibus tacita hæc clauſula nihil operetur in inſtitutione, nec eam conuertat in fideicommiſſum. Receptiorem & veriorem opinionem eſſe vt conuertat ſi inſtituti ſint liberi, dicit Graſſ. *d. quæſt.* 50 Secus ſi ſint alij. Sed Turretus *quæſt.* 150 tenet ſimpliciter clauſulam codicillarem non cenſeri ineſſe ob ardorem amoris. Tu vide quæ dixi *ſuprà tit. Qua conſeruentur in teſtamento irrito ex defectu ſolemnitatum, cap.* 2. & Peregrinus *art.* 1. *num.* 32.

23 Sunt quædam exceptiones quibus clauſula codicillaris tacita, de qua ante dixi, nihil omninò operatur. Prima eſt, ſi teſtator voluerit teſtamentum tantùm facere, nec voluerit clauſulam codicillarem ei apponere, Petr. Greg. *lib.* 43. *cap* 1. *num.* 16 Alia eſt, ſi teſtamentum ſit imperfectum ratione voluntatis, Mantica *lib.* 1. *tit.* 5. *num.* 13. *& lib.* 6. *tit.* 2, *num* 27. & Menoch. *de præſ. lib.* 4 *præſ.* 31. Tertiam quidam eſſe volunt, quando teſtator in proœmio teſtamenti dixit ſe velle teſtatum decedere. Sed verius eſſe teſtati nomine etiam codicillos contineri, dicit de Prætis *d. ſol.* 10. *num.* 50. Quarta eſt, vt tacitè clauſula non inſit in odium & excluſionem poſthumi ignoranter præteriti, de Prætis *d. ſol.* 10 *num.* 41. Item clauſulæ codicillari poſſe renunciari dicit Turretus *quæſt.* 156. *de effect. clauſ. codicill.*

24 Dixi clauſulam codicillarem operari ſuum effectum, quando teſtamentum eſt inualidum. Quid ſi ſit validum, an teſtator poterit cauere vt id teſtamentum non valeat in vim teſtamenti, ſed tantùm in vim codicillorum? Communem opinionem eſſe, vt poſſit, dicit Vaſquius *de ſucceſſ. tit. de teſtam. potent.* § 10. *num* 91. *verſ. redeundo.* Sed ipſe diſtinguit tres caſus. Primus eſt, quando id declarauit ante teſtamentum; ſecundus, quando in ipſo actu teſtandi; vltimus, quando poſt teſtamentum perfectum. Duobus prioribus concedit communem opinionem veram eſſe, & inſtitutionem non valere, niſi in vim fideicommiſſi. In vltimo autem reiicit communem, quia ritè teſtamentum factum, teſtator non poteſt ex pòſt facto infirmare, licèt declarauerit ſe velle inteſtatum decedere.

25 Quæritur, ſi adiecta ſit clauſula codicillaris in teſtamento verbis conditionalibus, vt putà *Si non valet iure teſtamenti, valeat iure codicillorum*, & exiſtat legitimus contradictor, putà vnus ex ſucceſſoribus ab inteſtato: an inſtitutus poterit agere vnà tantùm via, an vtraque? Communem opinionem eſſe conditionem illam ſcindi & locum habere tantùm quatenus diſpoſitio non valet iure teſtamenti, dicit Graſſus § *codicillus, quæſt.* 1. Denique hoc caſu clauſula codicillaris eſt omnino ſubſidiaria, vt dicit de Prætis *lib* 2. *interp.* 1. *dub.* 1. *ſol.* 10. *num.* 78. Sin concepta ſit verbis copulatiuis, vt ſi teſtator dixerit, *Volo vt valeat iure teſtamenti & codicillorum*, tunc ſi vtroque modo ſimul poſſet valere, non eſſet ſubſidiaria, ſed ampliatiua honorato remediorum, qui neceſſe haberet eligere vtro remedio vellet experiri; & alterutro electo non poſſet ad alterutrum redire; *d. ſol.* 10 *num.* 75. Sin iure teſtamenti non poſſet valere diſpoſitio, tunc clauſula eſſet ſubſidiaria, non ex ſua formatione, ſed ex ipſius actus natura, teſtamento non habente requiſitam ſolemnitatem, & adhuc daretur electio *l. vlt. Cod. de codicill. d. num.* 75. Item daretur electio honorato quando ſic concepta eſſet, *Voluit valere iure teſtamenti vel codicillorum.* Contrà non daretur electio, ſi concepta eſſet ſic, *Voluit valere iure teſtamenti vel ſaltem iure codicillorum.* Quia particula diminutiua *ſaltem*, importat quòd ſi non valeret primo modo expreſſo iure teſtamenti, deueniatur ad id quod eſt minus, nempè ad ius codicillorum. De Prætis *d. ſol.* 10 *num.* 76 Similiter Turretus *quæſt.* 13. *de effect. clauſ. codicill.* dicit clauſula ita concepta, *Valeat iure teſtamenti, ſaltem iure codicillorum*, hæredem eligere non poſſe teſtamentum vel codicillos, & codicillos non obtinere, niſi teſtamentum non valeat. Idem dicit *quæſt.* 15. ſi clauſula ita concepta ſit. *Si non valet iure teſtamenti, valeat iure codicillorum.* Et contrà *quæſt.* 14. ait poſſe eligere, ſi ita concepta ſit, *Volo quod valeat iure teſtamenti, & iure codicillorum.* Cæterùm electa vna via ad alteram redire non poterit vt ſi elegerit viam teſtamenti & ſuccubuerit propter vitium teſtamenti Meyrer *de teſtam. ſu ceſſ. lib.* 3. *tit.* 5. *num.* 3. Myſing. *Obſeru.* 15. *cent.* 2 niſi ex iuſto quodam errore. Sic cùm quis feciſſet teſtamentum, in quo inſtituerat hæredem; & primum reuocauerat, & in hoc ſecundo adhibuiſſet omnes ſolemnitates teſtamentorum, verùm id paſſim nominauerat codicillos, & addiderat vt ſi non valeret iure codicillorum, valeret omni meliore modo: & cùm inſtitutus in hoc ſecundo teſtamento petiiſſet primùm hæreditatem ex teſtamento, poſteà diffidens viribus teſtamenti agere inſtituiſſet ad fideicommiſſum: & dubitaretur an ei liceret ſic variare iudicatum licere dicit Ant. Faber *in ſuo Codice lib.* 6. *tit.* 5. *def.* 1. propter iuris incerti periculum, cùm dubitare probabiliter poſſet an ea ſcriptura eſſet teſtamentum vel codicillus, ſic nemo videtur repudiare quod neſcit ſibi deberi *l.* 8. *de hæred. petit.* Vbi qui ex teſtamento inualido quod exiſtimabat validum petierit hæreditatem poſtea errore comperto non prohibetur eam petere ab inteſtato. Similiter *in l. mater de inoffic. teſt.* cùm duos haberet filios teſtator quorum vnum exhæredauerat & alterum inſtituerat ex quadrante & extraneum, in dodrante, licèt inſtitutus agnouiſſet ex teſtamento illam ſuam portionem poſtea reſciſſo teſtamento per exhæredatum inſtitutus ille admittitur ad ſemiſſem ab inteſtato; quia licèt ſciret fratrem ſuum eſſe exhæredatum neſciebat qui futurus eſſet querelæ inofficioſi euentus. Secus eſt ſi qui erat præteritus potuiſſet agere bon. poſſeſſione contra tabulas, nam tunc filius inſtitutus in minori portione quam portionem agnouiſſet non poſſet redire ad cauſam inteſtati quia non potuit ignorare teſtamentum non valere iure prætorio, *l ſi duobus, de bon. poſſ. contr. tab.* & Cujac. *ad d. l. mater*, ſic *in l. filium, de adquir. hæred.* Filius inſtitutus qui putabat patrem inſanum teſtatum cùm tamen eſſet ſanus, hæreditatem cùm omiſiſſet ex teſtamento & eam amplexus eſſet ab inteſtato, dicitur excludi & ſubſtitutus ei præferri

ferri; nec pro filio facit quòd hic eſſet error facti qui ſimilis error non nocet in damnis, nam reſpondeo cum hoc errore coniunctam eſſe culpam & ſimplicitatem nimis craſſam quæ nocet *l. 3. Ad Maced.* Similiter *in l. Clodius, eod.* hæres ſcriptus in poſteriore teſtamento imperfecto qui etiam erat ſcriptus in priore perfecto, cùm temerè adiiſſet hæreditatem ex poſteriore putans id æquè eſſe perfectum ac prius, hæreditatem amittit quòd ſeipſum deceperit. Certè quoties extrinſecùs aliqua ex cauſa quis incidit in errorem facti ſeu ignorantiam quæ falleret prudentiſſimum, hic error facti non nocet; vt ſi adierit ex teſtamento falſo vel vero dum eſt incertum an exhæredatus vel præteritus ſit *d. l. 8. & d. l. mater. & l. Pamlus, de bon. libert.* & Cujac. *ad l. 3.* ſi quid in fraud. patr. his adde quæ dicit Cujac. *ad l. 79. de leg. 2* Item quod dictum eſt variationem non admitti procedit tantùm quando actor reſtrinxit ſe ad vnam tantùm viam ab initio; nam ſi ſic non ſe reſtrixerit videbitur in dubio omne ſuum ius deduxiſſe in iudicium ſucceſſiuè vt dicit Marta *de clauſ. in part. 3. clauſ. 21. num 41.* Tertiò limitatur vt non procedat in parentibus & liberis vſque ad quartum gradum, adeò vt electio vnius viæ non noceat his perſonis inſtitutis, vt dicit *ibidem* Meyret. Item mutationem admitti in liberis *ex l. vlt. C. de Codicillis*, dicit Ant. Faber *d. lib. 6. tit. 16. def.* 10. Idem ſimpliciter de ſucceſſoribus ab inteſtato, ſi fuerint inſtituti, dicit Turret. *d. quaſt.* 14 & Papon *Notar.* 1. *tit. de codicillis in fin.* Sed imò variationem non admitti niſi in parentibus & liberis vſque ad quartum gradum ſi ſint agnati & vſque ad tertium ſi ſint cognati, & non in tranſverſalibus, ait Bened. *ad cap. Raynut. in verbo Teſtamentum, 3. num. 72.* & ita interpretatur *l. vlt. Cod. de iur. codicill.* addit *ibidem* hanc variationem non concedi liberis qui ſtatuto excluſi eſſent à ſucceſſione ab inteſtato & qui eſſent inſtituti, item nec liberis remotiorum graduum niſi illis caſibus quibus dixi de iure regulariter concedi. Tertia limitatio eſt, vt illud de interrogatione & variatione non admittenda procedat quando vna & eadem ſcriptura codicillaris clauſula & teſtamentum continetur: ſecus ſi diuerſæ ſint ſcripturæ, vt ſi ſint codicilli & teſtamentum: neque enim petendo ex vna cenſebitur alteri renunciare vt dicit Meyret *vbi ſuprà*, quia Text. *in l. vlt. C. de codic.* eſt exorbitans & ideo reſtringendus vt dicit compilat *deciſ. Rota Rom. libro 3. deciſ.* 594. Quarta eſt limitatio, quæ obtinet etiam quando vtraque via competit ex eadem ſcriptura, nempe ex eodem teſtamento. Nam vt diſtingnit Ant. Faber. *dicto def.* 10 multum intereſt, an ex teſtamento *per Authen. ex cauſa, Codic. de liber. præter.* an ab inteſtato dumtaxat per clauſulam codicillarem legata & fideicommiſſa conſequantur. Etenim ſi conſequuntur ex illa Authentica: licèt prius ex teſtamento egerit aduerſùs legitimum hæredem, non prohibetur poſteà agere ad fideicommiſſum tanquam ab inteſtato inſtitutione flexa in fideicommiſſum, ex clauſula codicillari adiecta in teſtamento. Contrà ſi teſtamentum eſſet nullum ex defectu ſolemnitatum, in quo adiecta eſſet ea clauſula codicillaris, ea mutatio non admitteretur niſi in liberis, vt dicit Faber *d. def.* 10. Item compilator prædictus *d. lib. 3. deciſ* 712. diſtinguit inter vitia teſtamenti viſibilia vt eſt defectus ſolemnitatum & inuiſibilia vt eſt vitium falſi vel inofficioſi, & hæc excuſare in hac quæſtione illa non excuſare. Quod ſine dubio obtinere ait ſi illud vitium inuiſibile ignoraret hæres; caſu verò quo id ſciret nihil decidit, ſed iſto caſu idem ſtatuendum dicerem ex *l. filius 41 §. vlt. de bon. libert.* & ita Cujac Similiter Marta Mantica *tom 5. tit. teſtamentum, cap. 1. 33.* Vbi cùm quis extraneo inſtituto hærede matrem præteriiſſet ita vt ea præteritione nullum eſſet teſtamentum, & inſtitutus adiiſſet hæreditatem quaſi inſtitutus; deciſum comperto eo errore fuiſſe ait eum excuſandum licèt non perquiſiiſſet an teſtator haberet matrem, quòd cùm eam ſuam matrem teſtamento teſtator non nominaſſet mortuam inſtitutus credere poterat, atque eum admittendum ad petitionem ex codicillari clauſulà. Sed vt iam dixi ex Fabro cùm teſtamentum inofficioſum eſt ex cauſa præteritionis inſtitutione conuerſa in fideicommiſſum per clauſulam codicillarem variare indiſtinctè licet inſtituto. Sed illud Fabri reſtringitur ab eo vt procedat ſi inſtitutus in teſtamento egiſſet aduerſus hæredem legitimum tanquam hæredem; & rationem eſſe dicit quia deinde agens ex fideicommiſſo in quod conuerſum eſſet inſtitutio variare non videtur cùm antea in priore inſtantia defenſorem agnouiſſet legitimum hæredem. Quinta eſt de creditoribus hæreditariis & legatariis; qui licèt agere elegerint contra legitimos hæredes ab inteſtato, tamen ſi poſteà eis videatur teſtamentum valere poterunt redire contra hæredem teſtamentarium & ècontra. Bened. *ad cap. Raynut. in verbo, teſtamentum, 3. num. 72.* Similiter cùm vxor cui maritus debitor legaſſet debitum egiſſet ex præcedenti obligatione, poſtea cùm probare non poſſet admiſſa fuit ad debitum petendum ex cauſa fideicommiſſi, *dicto num.* 72. Sexta eſt vt regula procedat in actore & non in reo excipiente de teſtamento quod proponat pro ſe extare, nam ſi poſtea reperiatur non valere quia caret inſtitutione vel ſolemni numero teſtium poterit dicere illud valere iure codicillorum, quia licèt reo vti pluribus exceptionibus etiam contrariis. De Pratis, *lib. 5. tit. 2. dub. 2. num.* 292: Item ſi hæres hæreditatem adierit ex teſtamento quod putabat valere, non ideo videtur eam repudiaſſe ab inteſtato, *l. mater, de inoff. teſt. l. legitimum. de petit. hæred.* Cujac. *ad l. 42. § vlt. de bon. libert.* Vide quæ tradit Cujac. *ad reſp. Pap pag.* 483. *col* 2. & ad Edictum Pauli *lib.* 16. *in pr.* & mea Paratitla *lib. 12. tit. 6. num.* 7.

Sed omiſſis diſtinctionibus Doctorum verus ſenſus *l. vlt. Cod. de Codicill.* eſt vt ſi teſtator adiecerit in ſuo teſtamento clauſulam codicillarem vt ſi cauerit ſe velle teſtamentum ſuum obtinere etiam vim codicillorum vel ſe velle ſuum teſtamentum valere omni iure, vel ſi eidem reliquerit teſtamento hæreditatem verbis directis & per fideicommiſſum vt ſi dixerit Titius hæres eſto & ſi quo caſu fortè fiat ne meum teſtamentum valeat, inſtitutióque directa mei hæredis, quiſquis mihi legitimus hæres erit fidei eius committo vt hæreditatem Titio reſtituat, his inquam omnibus caſibus certum eſt ſi hæres egerit ex teſtamento de hæreditate & contra eum pronunciatum ſit, non poſſe redire ad ius codicillorum ſiue fideicommiſſariæ hæreditatis perſequutionem vt docet Cujac. *in poſthumus ad d. l. vlt. Cod. de codicill.* Excipit ea lex liberos tantùm & parentes. Nec ea lex caret exemplo, nam qui ſemel probauit teſtamentum quoquomodo non poteſt poſtea admitti ad querelam inofficioſi *l. ſi pars, §. vlt. l. nihil intereſt, l. ponamus §. 1. l. ſi is qui, in fin. de inoff. teſt.* Nec ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas *l. & ſi ex medica in fin. & l. ſeq. bon. libert.* Quæritur, an quando clauſula 27
codicillaris ſcripta eſt in teſtamento, id cenſeatur factum ex ſtilo potiùs & conſuetudine Notarij quàm voluntate & rogatione teſtatoris? Hanc quæſtionem eſſe controuerſam inter Doctores, docet Maſcard. *De probat. concl.* 200. Sed veriorem & receptiorem opinionem, quòd cenſeatur ſcripta ex voluntate teſtatoris, dicunt Graſſ *§ teſtamentum quæſt.* 10 *n* 4. Turret. *de effect. clauſ. codicill quæſt.* 4. & Mantica *lib. 1. tit.* 10. Hanc tamen concluſionem limitant

Mantica & Maſcardus, vt procedat quando eſt generalis conſuetudo tabellionum vt eam clauſulam apponant, quia tunc videtur eſſe etiam totius populi conſuetudo, & conſequenter teſtatoris: & vt econtrà non procedat ſi eſſet ſtilus & conſuetudo eius tantùm Notarij qui teſtamentum ſcripſit. Eandem diſtinctionem refert etiam Mantica non ſolùm *dicto tit.* 10 ſed etiam *lib.* 5. *tit.* 14. *num.* 13. Sed contrà etiam hoc caſu præſumi ſcriptam ex voluntate teſtatoris, cùm is conſenſerit ſcripturæ ſibi lectæ & publicatæ, rectè dicit Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 31. Quod *conſ.* 37. *num.* 134. *lib.* 1. extendit vt procedat, licèt extraneus fuerit inſtitutus excluſis filiis. Certè ſi teſtamentum ſcriptum ſit manu teſtatoris, ſine dubio clauſula codicillaris in eo ſcripta præſumetur adiecta ex eius mente, *d. concl.* 300. Teſtibus deſcriptis in teſtamento poſſe probari aliquam eius clauſulam ſcriptam fuiſſe ex capite tabellionis, dicit Mantica *d. tit.* 14. *num.* 5 Quid ſi dictum fuerit vt ſi iure teſtamenti valere non poſſet valeret in vim donationis inter viuos? Tunc non poſſet valere tanquam donationem etſi hæres eſſet præſens & acceptans dicit Marta *de clauſ. in part.* 3. *clauſ.* 83. quia eſſet donatio omnium bonorum.

Clauſula codicillaris poteſt apponi etiam in do- 28
nationibus, vt ſi dictum ſit, *Si non valeat iure donatio, valeat iure codicillorum*, & eas transfert in fideicommiſſum, & facit vt valeant, etſi aliàs inutiles eſſent, Ioan. Philippi *Reſp.* 41. *num.* 17. Sed quæritur, ſi poſtea naſcantur donatori liberi, an ea clauſula donationi appoſita efficiat vt remedium *l. ſi vnquam, Cod. de reuocand. donat.* cenſeatur ſublatum, adeò vt liberi cenſeantur rogati reſtituere donatario res donatas? Turret. *quæſt.* 107. *De effect. clauſ. codicill.* diſtinguit vt non teneantur, ſi in donatione non fuerint adhibiti quinque teſtes. Idem ſentit *quæſt.* 108. licèt quinque teſtes fuerint adhibiti, ſi clauſula concepta ſit verbis tantùm præſentis temporis. Sin autem ſit concepta verbis futuri, & quinque teſtes adhibiti, adhuc ſubdiſtinguit *quæſt.* 109. 110. vt ſi ſit donatio maioris partis bonorum, clauſula nihil operetur aduerſùs liberos poſtea natos: ſin minoris partis, rem dicit eſſe dubiam, ſibi tamen magis placere nihil etiam hoc caſu operari. Quod nihil operetur etiam in teſtamento in quo filius fuit ignoranter præteritus.

LIBER VNDECIMVS.

De Aditione & Repudiatione.

TITVLVS PRIMVS.

De apertura & publicatione teſtamenti.

1 HACTENVS dixi de datione & de reuocatione hæreditatis legatorum & fideicommiſſorum: quæ ferè omnia fiunt ab ipſo teſtatore. Nunc dicendum eſt, quomodo data & non reuocata acquirat vel repudiet is cui data vel relicta ſunt: quæ acquiſitio & repudiatio non poteſt fieri niſi poſt teſtatoris mortem. Cæterùm ſi teſtamentum ſit ſolemne & clauſum, non poterit hæres in eo ſcriptus adire vel repudiare niſi priùs aperiatur & publicetur. In qua apertura & publicatione quæ obſeruari debent refert Papon *Notar.* 1. *lib.* 7. *tit. Des Teſtamens, verſ. Teſtamens ſolemnels.* Primum eſt, Iudicem ordinarium adeundum eſſe, apud quem petetur hæc apertura: quam petitionem faciet non ſolùm ille qui putat ſe hæredem ſcriptum, ſed etiam vnus ex legitimis ſucceſſoribus vel legatariis. Secundum eſt, vt Iudex antequam apertura fiat, decernat omnes quorum intereſt citari, & præſertim teſtes teſtamentarios vt agnoſcant ſubſcriptiones & ſigilla. Tertium, vt iis citatis & præſentibus quærat Iudex an teſtator mortuus ſit, & vt ſi teſtes ſint contrarij ſuper morte, vel ſi de ea dubitetur, apertura non fiat. Quartum, vt teſtes agnoſcant ſuas ſcriptiones & ſigilla, & vt ad id cogi poſſint mulctæ dictione. Quòd ſi quidam ex eis negent ſe id ſubſcripſiſſe, teſtamentum fieret ſuſpectum: licebit autem hæredi probare contrarium, nec ob id eius apertura & publicatio retardabitur, *l.* 1. *ff. Teſtam. quam aper.* Quintum, vt ſi quis ex teſtibus non potuerit adeſſe aperturæ, Iudex tunc decernat ſcriptionem huius agnoſci à viris probis ibi præſentibus, nec ideo differat aperturam: ſaluo tamen in caſu contradictionis audire ipſum te-
4 ſtem, cùm eius copia haberi poterit. Sextum, vt Iudex faciat mentionem in aperturæ actis, eius qui teſtamentum exhibuerit, & apud quem repertum ſit, & de forma eius an clauſum vel reſignatum. Septimum, vt ſi tabulæ pupillares ſint clauſæ in charta ſeparata, earum apertura non fiat ante mortem pupilli, licèt de eo nihil cauerit teſtator. Ex aliqua iuſta cauſa aperirentur *l.* 8. *eod.* Iuſta cauſa ſubiicitur *in l.* 9. ſi ei qui eſt in vtero vxoris pater ſubſtituerit ſeu fecerit teſtamentum, & quæratur de curatore ventri boniſque dando, atque dubitetur, an vt ſubſtitutum ita & curatorem dederit pater. Octauum eſt vt teſtamentum ſuperioribus obſeruatis apertum, Iudex decernat publicari, & de verbo ad verbum recitari in ſuo auditorio.

Licèt ex teſtibus nullus præſtò ſit, aperiri poterit 2
ex cauſa coram viris honeſtis, vt dicit Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib.* 2. §. 17. *num.* 1 textus eſt *in l.* 2. *Codice Quem teſta. aperiant.* Si verò teſtes eſſent mortui eo tempore quo aperitur, teſtamentum corruere communem opinionem eſſe dicit Vaſq. *d.* §. 17 *num.* 8. *& lib.* 1. §. 9. *num.* 108. & Graſſ. § *teſtamentum, quæſt.* 80. Item vno aut altero teſte mortuo ante recognitionem ſubſcriptionum, teſtamentum cenſeri priuatam ſcripturam, & non conſiſtere. Sed omnino inutile eſſe dicit Paul. Æmil. *de exception. in part.* 3. *tit.* 1. *except.* 5. *in fin.* vbi citat Bartol. *in l. tabularũ*, ibi vti teſtes interim mouerentur *C. quom. teſt. aper. Idem.* dicit Meyter *de teſtam. ſucceſſ. lib.* 1. *tit.* 3. *num.* 62. Tres adfert exceptiones quibus ait teſtamentum conſiſtere. Vna eſt, ſi adiecta ſit clauſula, *Omni meliore modo*, vel ſi ſit militis aut inter liberos. Alia eſt, ſi teſtator profeſſus ſit coram Notario

tario

tario rogato illud eſſe ſoom teſtamentum, iuxta gloſſam *in l. 1. ff. t[illegible]m. quemad. aper.* vbi dicitur, tunc ſcripturam hanc ſubſcriptam & ſigillatim à teſtibus fidem facere ſine vlla alia publicatione. Verùm addit Meyrer hanc gloſſam debere ita intelligi, ſi teſtator reqoiſierit alium Notarium, & feeerit vt omnes teſtes teſtamentarij ſuas ſcripturas & ſignacula coram hoc Notario & duobus aliis teſtibus recognoſcerent, ex qua recognitione teſtium confecerit iſte Notarius publicum inſtrumentum; & hanc formam teferri à Cæpola *conſ. 58.* Sed quidqoid dicat Meyrer, hodie obſeruatur in praxi quod tradit Dilect. *de art. teſtan. tit. 2. caut. 1.* teſtamentum ſolemne nulla omnino egere recognitione teſtium, ſi vnos Notarius ex mandato teſtatoris ſcripſerit in dorſo clauſi inſtrumenti, ibi ſcriptum eſſe teſtamentum provt coram ſe Notario & teſtibus adſcriptis teſtator aſſeruit: & hanc ſcripturam facere fidem, licèt teſtes non ſuperuixerint teſtatori. Idem dicit Gloſſ. *in l. iutelarum C. Quomod. Teſtam. aper.* vt *ibi* Bartol.

3 Myſtici & ſecreti teſtamenri duas aperturas ſiue publicationes eſſe dicit Meyret *de ſucceſſ. teſt. lib. 3. tit. 7.* Vnam, qoæ fit ſimpliciter: alteram, quæ fit ſolemniter. Solemnem eſſe dicit eam de qua iam diximus. Simplicem, quando quis ſummarie aliquam cauſam adducit de ſuo intereſſe, & petit à Iudice aperiri & inſpici tabulas teſtamenti, non verò poblicati & inſinuari: & ex hac apertura particulam illi edendam quæ cognoſcetur ad illum ſpectare & deinde teſtamentum rurſus obſignandum donec ſolemniter publicetur: Eandem ſimplicem inſpectionem & aperturam etiam filio exhæredato non denegari dicit.

4 Solemnem publicationem fieri à Iodice competente, & ab incompetente factam eſſe nullam dicit Meyrer *de teſtam. ſucceſſ lib. 3. tit. 7.* & Graſſ. *§. teſtamentum. quæſt. 60* In tantum, vt quamvis clericus ſit inſtitutus, publicatio hæc fieri debeat coram Iudice laico, non coram Eccleſiaſtico *d. quæſt. 60.* Et facta coram Eccleſiaſtico oullius erit momenti in foro laico, vt dicit Papon *lib. 20. tit. 1. arreſt. 16.*

5 Poblicationem non poſſe fieri vino teſtatore niſi ad petitionem ipſiuſmet teſtatoris, dicit Graſſ. *§. teſtamentum, quæſt. 60.* & Mantica *lib. 1. tit 6 num. 6.* Et ſi vino teſtatore, publicatio facta fuerit eius voluntate, non opus erit alia publicatione, Meyrer *de ſucceſſ. teſt. lib. 3. tit 7.*

6 Dixi de teſtamenri ſolēnis & ſecreti pnblicarione: venio ad nuncupatiuum. Quod ſi receptum fuerit à notario tanquam publica perſona non egere aliqua publicatione, nec teſtium depoſitione iudiciali, & abſque vllo publico examine fidem adhiberi huic teſtamento dicit Couarr. *De interp. teſtam. cap. cùm eſſe, num. 1.* & Meyret *de teſtam. ſucceſſ. lib. 3. tit. 8.* Nec labefactabitur teſtamentum hoc, licèt teſtes omnes mortui eſſeut, vt *ibidem* dicit Meyrer. Contrà, ſi hoc teſtamentum nuncopatiuum eſſet factum ſimpliciter verbis, vel ſcriptura priuata, tunc publicationem eius fieri neceſſe erit vocatis & examinatis teſtibus à Iudice competenti, & citatis iis quorum intereſt, quo facto publicatio habebit vim inſtrumenri publici, vt dicit Meyrer *vbi ſuprà.* Item hanc iudicialem examinationem eſſe neceſſariam dicit Couarruuias *vbi ſuprà*, licèt tabellio interneneri huic actui, dummodo ei non ſit adhibitus niſi vt teſtis. In teſtamento etiam militari, cum ſex teſtes eſſent producti coram Notario, & vnos coram Iudice, productionem non valere conſtituit Cujac. *conſ. lt. 49.* Quòd ſi conſuetudo ſit, vt ij qoorum intereſt non citarentur, valere conſuetudinem dicit Meyrer. Item dicit *d. tit. 8.* ſi teſtamentum factum ſit ſimpliciter vitia voce, ſine ſcriptura, hæredem admittendum vt in hac publicatione poſſit dare articulos & interrogatoria: & contrà *d. lib. 3. tit. 7.* dicit in publicatione teſtamenti ſolemnis non dari articulos, nec admitti interrogatoria ab adoerſario. Sed in hoc regno admitterentur.

Eodem modo aperiuntur codicilli quo teſtamenta, Tep. *tit de codicill. cap. 7. l. ult C. quem. teſtam. aper.*

Si teſtamentum ſemel publicatum ſit, quamvis ipſum anthenticum, id eſt, charta in qua primùm à teſtatore ſcriptum fuit, intercidat; nihilominus valet *l. 2. Cod. de teſtam.*

TITVLVS II.

De Generibus acquirendæ hæreditatis, & quando adiri debeat vel poſſit.

PVBLICATIONE teſtamenti facta, 1
de qua præcedenti titulo, ſequitur vt hæres acqoitat vel repudiet hæreditatem: quamquam etiam clauſis adhuc teſtamenti tabulis hæreditatem adiri poſſe, modò aliunde hæres ſit certus ſe hæredem, dicit Meyrer *de teſtam. ſucceſſ. lib. 3. tit. 11. num. 38.* Rectè autem Cujac. *ad rub. Cod. de iure deliberandi*, obſeruanit hæreditatem adiri, ſiue adquiri triplici via: recta, ſi adeas incunctanter: tardiore, ſi habita deliberatione hoc facias: vtraque lubrica: & tutiore tertia quam aperit Iuſtinian. *in l. ult. d. tit de iur. delib* ſi facto inuentario bonorum defuncti ex fide bona. Priores duæ dicuntur lubricæ, quia per eas nullo inuentario facto, hæres obligatur creditoribus hæreditariis & legatariis in ſolidam, etiam ſupra facultates hæreditatis, hæreditas ſit non ſoluendo: cùm econtra ſi adeat tertia via, non teneatur creditoribus niſi quatenus facultates hæreditariæ patiuntur, & legatariis niſi detracta Falcidia, vt dicant infrà ſuo loco. Cæterùm vt adeatur tertia via, neceſſe eſt inuentarium confici intra tres menſes, vt latè exponam *ſub tit. de inuentar. confic.* Quod ſi non confecerit intra tale tempus, poterit adire ſecunda via, & petere à Iudice tempus & dilationem aliquam intra quam deliberet an adquirere, vel repudiare debeat, *l. ſi quis inſtituatur, de hæred. inſtit.* Qoæ dilatio fuit olim centum dierum, *l. 2. ff. de iur. delib.* At iure codicis eſt nouem menſium, *d. l. ult.* quando datur à Iudice. *Ibidem* dicitur annum poſſe impetrari ab Imperatore. Item adiicitur petita & impetrata dilatione deliberandi, ſi intra eàm non repudiauerit, ſilentium haberi pro aditione licèt expreſsè non adierit. Iudicem poſſe tempus illud abbreuiare ad centum dies dicit Hermanus Meyret *de teſtam ſucceſſ. lib. 3 tit. 12. in fin.* & hoc caſu ſi hæres nec adierit nec repudiauerit intra tempus iſtud à Iudice coarctatum, non ideo haberi pro eo quaſi adierit, ſed ſimpliciter legatarios & creditores mitti in poſſeſſionem bonorum ex primo decreto, vel curatorem decerni bonis adminiſtrandis. Denique Iudex non poteſt coarctare tempus à lege conceſſum ad hunc effectum, vt eo elapſo hæres ſit excloſus, ſed tantùm ad hunc, vt curator bonis detur, qui creditoribus ſatisfaciat, & hanc receptiorem eſſe opinionem dicit etiam Menoch. *de arbitrar. Iudic. lib. 2. cap. 1.* & Bened. *ad cap. Raynut. in verbis & vxorem nomine Adelaſiam. num. 154.* Imò etiam illi centum dies coarctari poſſunt ex iuſta cauſa, vt dicit Aluarus Valaſc. *in praxi collationum, cap. 7 num. 34.* Vbi iuſtam cauſam eſſe addit, ne diotius differatur diniſio hæreditatis, & vt ſoluatur ſuum creditoribus. Vt autem tertiam viam

dixi

dixi amitti & ceſſare, ſi intra tres menſes hæres non perfecerit inuentarium: ita ceſſabit ſecunda, neque tempus ad deliberandum concedetur, ſi legatarij vel creditores hæreditarij dicant & probent hæredem adiiſſe, vel immiſcuiſſe ſe hæreditati: vt Pariſiis iudicatum fuiſſe dicit Papon *lib. 21. titulo 9. art. 2.* vbi addit, in prouinciis iuris ſcripti tempus deliberandi, quod Iudices concedunt, eſſe quadraginta dierum, & pendente eo tempore curatorem dari regendis & adminiſtrandis bonis ſi creditores hæreditarij vel legatarij id requirant. Quamquam pendente eo tempore deliberandi curatorem bonis dandum non eſſe, ſed rem debere eſſe apud hæredem dicit Tepat. *tit. de iur. deliber.* vbi citat Franc. Marcũ *qu. 487. part. 2. & qu. 2. part. 1.* & Paponẽ *lib. 21. tit. 9. art. 9.* Pendente eodem tempore conceſſo Iudicem prohibere alienationes, & exercitium actionum, dicit Petr. Greg. *lib. 46. ca. 2. n. 51.* niſi vt *ibidem* addit, quòd ex iuſta cauſa permittitur interdum diminutio, vt propter funeris impenſam, itẽ ſi res ſeruando ſeruari non poſſint: vel ſi quid ſit quod ſine periculo differri non poſſit, vt ſi ædificia ſint ſarcienda, vel agri colendi, vel ſi aliquod debitum vrgeat. Subiicit Gregorius hanc vrgentem & neceſſariam facultatem diminuendi, vel negotia gerendi peti & concedi à Iudice, & hæredem qui eam petit, debere proteſtari, ſe id non agere nomine aditionis, quia alioquin euacuaretur repudiandi facultas. Item filium, cui poſtulantibus creditoribus defuncti patris, à Prætore præſtitutum eſt tempus intra quod deliberet de amplectenda vel omittenda hæreditate paterna, interim alendum eſſe ex hæreditate quia ſcilicet penè ad bona propria venit, dicitur *ex l. filius, de iur. deliber.* Aliud ergo in extraneo iuris eſt, etiamſi pupillus ſit: quod malè gloſſa negauit. Quod dixi de tempore præfiniendo à Iudice hæreditati adeundæ, procedit ad inſtantiam eorum quorum intereſt, vt ſunt creditores hæreditarij, legatarij & ſubſtitutos vulgaris: Ex his etiam eſt, qui ſequitur gradu in ſucceſſione ab inteſtato, nam termino lapſo primus intelligitur excluſus, ſi non adierit, & ſequens in gradu hæreditatem adire poterit, vt dicit Ioan. Dilect. *De art. teſtan. tit. 11. caut. 7.* vbi adiicit, terminum præfiniri etiam abſenti, & ſignificari ſiue denunciari ad eius domicilium: verum hoc caſu longiorem eſſe oportere quàm ſi præfiniretur præſenti.

2 Hæres, qui petit tempus ad deliberandum, dicitur renunciare beneficio inuentarij. Ideòque licèt poſtea inuentarium confecerit, teneri creditoribus in ſolidum dicit Tepat. *tit. de iur. deliber.* & Franciſcus Marcus *qu. 488. part. 2.* Ibidem tamen addit Marcus hoc non eſſe verum, quoad legatarios, & ſi inuentarium confecerit, poſſet detrahere Falcidiam. Similiter illum qui ex deliberatione hæres eſt, teneri creditoribus in ſolidum licèt inuentarium confecerit, hoc tamen ex inuentario conſequi, vt poſſit detrahere falcidiam tenet Cujac. *ad l. 4. ff. de iure delib.* textus eſt *in l. vlt. C. eod.*

3 Dixi tempus adeundi poſſe à Iudice præſtitui hæredi. Sed quid ſi nullum ei fuerit præſtitutum. Quidam tenent ius adeundi eſſe potiùs facultatem quam ius: vnde inferunt, nullo tempore huic facultati poſſe præſcribi. Ex quibus eſt Salicet. *in l. licet, C. de iur. deliber.* & Cujac. *in l. 3. n. 3. de adquir. hæred.* Contra gloſſa *in l. quamdiu. eod.* dicit aditionem eſſe ius, & præſcribi ſiue extingui triginta annis. Quam opinionem eſſe receptiorem dicunt Alex. *l. vnica, num. 7. Quand. non petent. part* Boër. *deciſ. 58. num. 17.* & veriorem Didac. Spino *in ſpeculo teſtam tit. de adit. hæred. num. 54* Graſſ. *§. bonorum poſſeſſio. q 5. num. 11* Guid. Pap. *qu. 332* & *ibidem* Mart. & Raneh. Eandem gloſſæ opinionem eſſe receptiorem in extraneo hærede, dicit Meyrer *lib. 4 tit. 8. num 18. de teſtam ſucceſſ* Sic indica-

tum in Camera Imperiali tradit Myſing. *Obſeru. 71, cent. 2.* Ideò ſi intra triginta annos hæres extraneus non adierit, amittit hæreditatem tam legitimam quàm teſtamentariam quæ deuoluitur ad proximiorem in gradu ipſi defuncto, vt dicit Gomez. *reſol. tom. 1. cap. 9. num. 27.* Item filium emancipatum ius adeundi amittere ſi non adierit intra triginta annos, dicit Aluar. Valaſq. *in praxi partit. c. 38. n. 10.* Quod ſine dubio eſſe ait, quando tertius poſſeſſor poſſidet titulo vniuerſali, quo caſu conueniri poteſt petitione hæreditatis: ſin tertius poſſeſſor poſſideret titulo particulari, tunc hæredem excludi ſimpliciter longo tempore, quod extendit vt procedat etiã in caſib. in quib. datur petitio hæreditatis contra poſſidentem titulo particulari. Notabis tẽpus intra quod hęres debet adire eſſe continuum: ideo currere etiam ignoranti, Graſſ. *d. q. 5.* Contra tempus bonorũ poſſeſſionis agnoſcendæ eſſe vtile, nec currere niſi ſciẽti, *d. q. 5 ibid.* ſubiicit Graſſ. tempus bonorum poſſeſſionis eſſe centum dierum in extraneo, & vnius anni vtilis in deſcendentibus, vel aſcendentibus, & hæredem ignorantem hæreditatem ſibi delatam excludi quidem iure ciuili per triginta annos; ſed adhuc eo tempore elapſo admitti iure Prætorio intra tempus bonorum poſſeſſionis, quia non currit niſi ſcienti. Idem dicit Dilect. *tit. 11. caut. 6. de art. teſtan.* vbi addit alio etiam remedio ſuccurri hæredi ignoranti, nempè reſtitutione in integrum: quia tempus huius remedij petendi eſt vtile à principio, & nunquam currit ignoranti. Item hæc duo remedia ignoranti competere dicit Dilectus, non tantùm contra præſcriptionem triginta annorum, ſed etiam contra illam quadraginta.

Dixi ius adeundi in extraneo non eſſe perpetuum, 4
ſed extingui & tolli triginta annis. Dubitatur, an idẽ dicendum ſit de immiſtione quę in filiofamilias teſtatoris eſt pro aditione, gloſſa *in l. vnic. Quand. non petent. part.* tenet nullo tempore ei præſcribi. Item dicunt Iaſon *in l. 3. n. 23. de adquir. hæred.* Guill. Bened. *in cap. Raynut. in verbis, eodem teſtam. 2. n. 64.* Angel. *in l. in ſuis, n 114 de liber. & poſth.* quos omnes refere & ſequitur Didac. Spino *in ſpeculo teſtam. tit. de adit. hæred. n. 66.* Idem dicit Myſing. *Obſer. cent. 2. cap 71.* Contrà huic iuri præſcribi ſpatio triginta annorum tenent Alex. Corn. & Aretin. *in d. l. 3.* & Pinell. *ad rubr. de bon. mater. p. 2. n. 40. 41.* Quam opinionem eſſe receptiorẽ dicit Gomez. *reſol. tom. 1 cap 9 n. 28.* & Scholiaſtes *ibid.* Ranch. *deciſ. part. 1 concl. 259* has opiniones ſic cõciliat, vt prima procedat quando patris hæreditas à nemine poſſidetur, ſecunda verò quando ab aliquo, quã diſtinctionem probat Molin. *ad Alex. lib. 5. conſ. 73.* Itẽ quod dicimus ius immiſcendi tolli triginta annis, limitat Gomez. *d. cap. 9. n. 29.* vt non procedat quando hæres poteſt admitti ad hæreditatem duplici via, putà ex teſtamento & ab inteſtato, vt ſi proximior à liberis fuit hæres inſtitutus; & quòd tunc habebit triginta annos ad ſe immiſcer. tam ex cauſa teſtati & alios triginta ad ſe immiſcendum ex alia inteſtati: & in hac opinione omnes conſentire dicit Meyrer *lib. 4. tit. 8. num. 18. de teſtam. ſucceſſ.* Eam ſequitur etiam Petr. Gregor. *lib. 46. c. 2. num. 24.* Imò, quòd plus eſt, ſi pater deceſſerit inteſtatus, filium poſſe admitti ad eius ſucceſſionem triplici iure, dicit Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib. 2. § 16. num. 4.* nempè vel vt filium, vel vt agnatum, vel vt ſimpliciter cognatum: & ſi fuerit excluſus ab aditione lapſu triginta annorum, eum habere alios triginta ex capite. Vnde agnati, & poſt hos, alios adhuc triginta ex capite. Vnde cognati. Sed contraria opinio meritò placet Antonio Fabro *in ſuo codice lib. 6. titulo 11. def. 3.* vbi affirmatiuam opinionem non admittit niſi in bonorum poſſeſſionibus quæ ſunt annuæ. Cæterùm ſi retineas illam primam Do-

ctorum, limitabis eam vt non procedat ſi extent etiam alij liberi. Quo caſu prima præſcriptio triginta annorum expelleret omnino eum filium qui ſciens mortem patris contempſiſſet adire & præſcriptio prodeſſet aliis qui poſſiderent, nec poſſent dici malæ fidei cùm eſſent incerti, an eorum frater adire vellet, & cùm ius ei nondum eſſet adquiſitum, vt dicunt Meyer *vbi ſuprà* & Myſing. *Obſeru. 6. cent. 4.* & Aluar. Valaſ. *in prax i part. cap. 38 n. 17. & 21.* Alia limitatio eſt, quando in altero ex dictis capitibus agnatorũ vel cognatorum eſſet completa præſcriptio triginta annorum, vt quia aliquis agnatus vel cognatus poſſediſſet bona per triginta annos completos: tunc enim ex nullo capite admitteretur filius. Nam ſimilis poſſeſſio etiã extranei noceret filio, vt dicit Valaſq. *d. cap. 38. n. 23.* Denique filius qui eſt excluſus ab hæreditate ex capite vndo liberi, per præſcriptionem 30. annorum non poteſt admitti ex capite vnde agnati, quamdiu exſtat alius filius qoi poteſt admitti ex capite vnde liberi, vel ſi quis poſſideat hæreditatem, quia petitio hæreditatis excluditur per 30. annos, Paul. Æmil. *de except. in part. 3 tit. 2. except. 2 n. 31* Tertiò concluſio nõ procedit niſi quando filius excluſus eſt tempore: ſecus ſi repudiatione. Nam ſi expreſsè repudiaſſet hæreditatem, tunc non tantùm ex cauſa teſtamenti, ſed etiam ex illa inteſtati intelligeretur repudiaſſe, vt dicit Gomez. *d. cap. 9. n. 30.* vbi ait filium qui poteſt ſoccedere tam ex teſtamento qoàm ab inteſtato, vel iure ciuili & prætorio vel ex capitibus. Vnde liberi, vnde agnati, vnde cognati, repudiantem ſimpliciter, excludi ab omni iure, & citat gloſſam *in l. 1. § ſed videndum, in verbo, ſuccedat. de ſucceſſ. edict.* Idem dicit Valaſq. *cap. 38.* At Couarrun. *ad cap. poſſeſſ. mala fidei. in part. 1. § 5. num. 5.* tenet repudiationem à filio ſimpliciter factam non excludere eum niſi à capite. Vnde liberi, non etiam ab aliis, cùm ex eis nondum ei delata eſſet ſucceſſio. Pro qua Couarruu. ſententia textus eſt expreſſus *in l. 2. ff. vnde legit. & l. 1. § ſed videndum, de ſucc. edict.* vt Cujac. obſeruauit *ad rubr. C. de ſucceſſ. edict.* Sed vide quæ dico infrà *tit. 22. num. 1.*

5 Diecebam bonorum poſſeſſionis agnoſcendæ tempus non currere ignoranti. Vnde qoæritur, an filio curtat qui nõ potuit patrem certiotare? Affirmatiuam tenet *§. bonorum poſſeſſio, quæſt. 12 in fine* Rationem eſſe dicit, quia hodie filius poteſt agnoſcere patre ignorãte & recuſante. Dies quibus pater ſciuit filio delatã eſſe bonorum poſſeſſionem non nocent, nec procedunt filio ignoranti, licèt dies quibus tutor ſciuit, procedant pupillo, vt docet Cujac. *Obſeru. lib. 14. cap. 8.* Similiter municipibus cedunt dies quibus actor ciuitatis vel ſyndicus ſciuit municipio delatam eſſe hæreditatem, *l. 19. ad municip.* vt dicit Cujac. *ad l. 1. de bon. poſſ. furioſ.* dies quibus curator furioſi ſciuit non cedunt furioſo vt docet Cojac. *d. l. 1. de bon. poſſ. furioſ.* idem dicit de curatore adoleſcentis.

6 Item quia filius qui abſtinuit paterna hæreditate, poteſt nihilominus immiſcere ſe ei, vt dicam *infrà tit. Per quas perſonas hæreditas adquiratur*, ſciendum eſt hoc in maiore non admitti, niſi intra triennium poſt abſtentionem, *l. vlt. C de repud.* Denique hæres extraneus & ſuus diſtinguuntur. Nam extraneus ſi ſemel hæreditatem repudiauerit, non poteſt ampliùs redire ad eã ſuo iure, ſed tantũ per reſtitutionem in integrum ſi ſit minor, & res ſi ſit integra, *l. quod ſi minor § Sceuola de minoribus.* Idem de filio emancipato dici Paul. Æmil. *de except. in part. 3 tit 2 excep. 2. n 80* Addit *ibidem*, filium emancipatum habere ius reuocandi repudiationem hæreditatis paternæ iofra annum, & aliorum aſcendentium tam de linea paterna quàm materna antequam agnatus alius adeat, & citàt *l. vlt. mater, Ad Tertyll.* Contrà ſuus hæres, etiam maior vigintiquinque annis, ſi abſtinuerit ſe, poſtea ipſo iure non petita reſtitutione, bonis quibus ſe abſtinuit, immiſcere ſe poteſt ſi res ſit integra, *l. ſi quis ſuus, ff. de iur. deliber.* quod Iuſtinian. *in d. l. vlt.* limitat in maiore vigintinouem annis intra triennium, & ſtatuit triennium in mioore non currere niſi poſt tempus conceſſum reſtitutioni in integrum elapſum, id eſt, niſi poſt viceſimum-nonum ætatis annum. Rem integram dicimus, cùm adhuc res hæreditariæ non ſunt alienatæ in tertium; nam ſi eſſent alienatæ, non poſſet abſtenſionem reuocare etiam intra prædictum tempus niſi res eſſet alienata cùm adhuc erat minor: tunc enim poſſet per reſtitutionem in integrum, *d. l. vlt.* & quod dicitur *in d. §. Sceuola*, minorem non reſtitui aduersùs repudiationem ſi res eſſent alienatæ, debet intelligi de minore extraneo. Certè ſi eſſet impubes, licèt extraneus, reſtitueretur, etiam rebus alieoatis, vt dicit Cujac. *Inſt. tit. de hæred. qual. & differ. n.* Item rem integrã dicimus, ſi poſt repudiatiooem ſequeos in gradu non adierit, Graſſ. *§ Suitas, quæſt. 6. in f. n.* Sed vide quæ dixi ſuprà *lib. 3. tit. 5. n. 20.* Quod dixi hæredem ſoũ, qui ſe abſtinuit, poſſe re integra reuocare abſtenſionem intra triennium, fallit primò ſi ſit verè particularis putà inſtitutus in re certa vel legitima: Nam ſi eam rem repudiauerit, non poterit reuocare repudiationem. Secundò fallit in filio inſtituto ſub conditione, ſi voluerit; quia hæc conditio perimit ſuitatem. Tertiò fallit in filio qoi deceſſit intra illud triennium: neque enim hoc ius reuocandi tranſmittit ad hæredẽ: niſi eſſet minor 25. annis, nam ius reſtitutionis in integrum tranſmittit. Quartò fallit ſi haberet ſubſtitutum, nam ſubſtitutio perimit ſuitatem. Poſtremo fallit in tacita abſtenſione inducta ex lapſu temporis 30. annorum, neque enim poteſt reuocari. Quas fallentias tradit Paul. Æmil. *l. excep. 2. n. 83.* Quando hæres inſtitutus ſub conditione, poſſit adire dico infrà *tit. per quas perſ. hæred. cur at. num. 7.*

TITVLVS III.

Ex quibus factis intelligatur adita hæreditas.

Dixi de generibus adquirendæ & adeundæ hæreditatis: nunc dicendum eſt de ſignis & indiciis particularibus ex quibus cenſetur adita. Quorum tres ſpecies ſolent conſtitui: Vna eorum quæ conſiſtunt in factis hæredis: alia eorum quæ in dictis: tertia eorum quæ ſimpliciter in coniecturis, licèt hæres nihil fecerit nec dixerit. Titulus iſte erit de iis quæ in factis. Ergo quamvis hæreditas ſolo animo poſſit adiri, non tamen in dubio præſumitur adita, Mant. *lib. 12. tit 9. n. 3.* Maſcard. *de probat. concl. 40.* Quod extenditur vt procedat, licèt hæreditas ſit opulenta, Menochios *de præſ. lib. 4. præſ. 99 num. 1. 2.* Sic coniectura aditæ hæreditatis debet eſſe certa, plena & concludens, ita vt regula ſit non videri adiiſſe qui id egit quod poteſt facere citra ius & nomen hæredis, vt dicit Mantica *d. tit. 9. n. 18* Eadem ratione in dubio ex actibus qui poſſint habere duplicem ſenſum, qui (inquam) poſſunt interpretari pro aditione, & in contrariam ſententiam trahi, quia ſuot indeterminati, & fieri poſſunt ab hærede & ab alio quolibet, ſtandom eſſe declarationi cum ioramento eius qui eos fecit, dicunt Maſcard. *de probat. concl. 43. num 7.* & Mantica *lib. 12. tit. 12. n. 14. 15* quod in caſu dubio locum habere dicit: qoia ſi actus eſſet talis ex quo magis præſumeretur aditio, tunc non eſſet ſtandum declarationi & iuramento eius qui contra ſe habet præſumptionem, vt *ibidem* addit Mantica: niſi

niſi qui honc actum feciſſet, proteſtatus eſſet ab initio in contrarium verbis noo tantùm præſens, ſed etiam futurum tempus continentibus, Ioan. Dilect. *De art. teſtan. in tit. 11. caut. 5.* Sic cùm proximior hæres dediſſet in ſolutum creditori defuncti fundum vnum hæreditarium aut ceſſiſſet ei nomen aliquod defuncto debitum, cùm proteſtatione quòd id non faceret animo adeundi iudicatum fuiſſe, proteſtationem valere nec eſſe contrariam actui, quia etiam ab alio quàm ab hærede fieri potuiſſet, dicit Charond. *Reſp. lib.* 10 *cap.* 49. Item quod dixi de actu verè dubio, procedit quando hæreditas damnoſa eſt: nam ſi eſſet opulenta, in dubio præſumeretur feciſſe quod ſibi vtilius eſt, Mantica *d. tit.* 12. *in fin.*

2 Dixi capite præcedenti, an ex actibus verè dubiis præſumatur aditio. Nunc exemplis docendum eſt qui ſint actus verè dubij Mantica *lib.* 12. *tit* 12. *num.* 5. refert iſtos, vt ſi hæres familiam pauit, iumenta cuſtodiuit, iuſta defuncto fecit, fulcit ædes ruentes. Denique actus pij ſunt actus dubij. Hac ratione Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. tit. de adit. hæred. num* 41. tenet, ſi hæres curauerit defunctum ſepeliri, non ideo videri adiiſſe, ſiue ex proprijs bonis, ſiue ex illis defuncti id curauerit, vbi reprehendit etiam Aretinum quòd *in l. gerit. col* 6. *de adquir. hæred.* ſenſerit videri adiiſſe quãdo id fecit ex bonis defuncti. Aretinum reprehendit etiam Maſcard. *concl.* 44 *n.* 21. Similiter ex actu ſepeliendi non videri adiiſſe dicit Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 101. & filium qui ſepelioit patrem iuſtáve ei fecit, non videri adiiſſe, dicit Mant. *d. lib* 12 *tit.* 10. *n.* 9. Idem dicit ſi ſoluerit expenſas factas in infirmitate patris defuncti. Celebratione exequiarum non probari aditionem tradit etiam Maſcard. *concl.* 44. *n.* 20. Idem dicit, ſi familiam defuncti pauerit, quod dicit etiam Mantica *lib.* 12. *tit.* 9. *n.* 8. maximè ſi erant pueri paruuli & modica expenſa, vt iidem dicunt. Superioribus conuenienter Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Heritier*, ait arreſto iudicatum hæredem non videri adiiſſe qui acceperat in hæreditate pecuniam & mobilia, vt ea impenderet iuſtis & exequiis defuncti faciendis: quia potiùs pietatis cauſa feciſſe videbatur. Sin aliquas eleemoſynas dederit hæres ex defuncti bonis & pro ipſo defuncto, diſtinguit Menoch. *d. præſ.* 101. an eleemoſyna eſſet neceſſaria nécne. Primo caſu ait aditionem non præſumi. Exemplum ponit in eleemoſynis quæ dari ſolent cauſa bonoris ipſius defuncti iuxta conſuetudinem ciuitatis, vt dare pecuniam pro candelis tempore funeris. Secundo caſu præſumi, quia non potuit hæres aliena largiri citra ius & nomen hæredis. Item inter actus dubios ſolent referre Doctores perceptionem fructuum hæreditariorum, quòd hæres potuerit eos percipere cauſa cuſtodiæ, & ne in agro corrumperentur, ex quibus ſunt Menoch. *d. præſ* 101. Maſc. *concl.* 44. *n.* 16. & Bartol. *in l. gerit. n.* 14. *de adquirenda hæreditate*, à quibus meritò diſcedit Fachin. *Controuerſ. lib.* 6. *cap:* 52 & plures alij quos ibi refert: quia fructuum perceptio denotat poſſeſſionem, & quòd ſuo potiùs quàm alieno nomine videatur eos percepiſſe. Concedit tamen Fachin. non videri adiiſſe, ſi proteſtatus ſit ſe eos percipere cuſtodiæ tantùm cauſa. Certè ſi hæres fructus iſtos perceptos conuerterit in ſuos vſus, tunc omnes concedere videri adiiſſe dicunt Maſcard. *d concl.* 44. *n.* 33. & Mantica *lib.* 12. *tit.* 12. *num.* 5.

3 Actibus dubiis, de quibus dixi ante, opponuntur actus ex quibus neceſſariò vel veriſimiliter & præſumptiuè inducitur aditio. Neceſſariò, vt ſi talis ſit actus qui non poſſit fieri citra ius domini & hæredis, Mantica *lib.* 12. *tit.* 12. *num.* 5. Exempla actuum neceſſariorum hæc adfert, vt ſi hæres exigat aliquod nomen, vel debitores hæreditarios, vel vendat fundum hæreditarium, vel fructus prædiorum in ſuos vſus conuertat: Veriſimilium hæc, vt ſi hæres ſoluerit debitum hæreditarium. Cæterùm hi omnes actus etiam neceſſarij admittunt tres limitationes. Vna eſt, vt ex eis non inducatur vel præſumatur aditio, niſi aditio allegetur, Alexand. *lib.* 2. *conſ.* 94. *num.* 9. Secunda; ſi actus ſit factus à muliere vel ruſtico, Maſcard. *concl.* 47. *num.* 4. Tertia; ſi ante proteſtatus ſit ſe id facere non animo adeundi. Verùm de tertia pugnant Doctores, quando ex actu infertur neceſſariò aditio, vt dicit Maſcardus *concl.* 44. *num.* 4. & *concl.* 47. Vbi conciliat Doctores hac diſtinctione: vt ſi aliquis proteſtetur ſe nolle adire, & tamen adeat eodem inſtanti, tunc proteſtatio adiumento ſit, quia actus geritur à ſolo proteſtante, & quia aditio pendet ab eius voluntate ſola: nec in contrarium facere ait, ſi diceretur, quòd actus tanquam contrarius proteſtationi debeat præualere: hoc enim dictum non procedere ait in his quæ pendent ab animo noſtro tantùm, vt eſt hæreditatis aditio. Sin actus qui non poteſt fieri citra ius & nomen hæredis, fiat poſt proteſtationem cum alio, tunc ſubdiſtinguit, vt ſi geratur liberè & ex propria voluntate ſine vllo timore inducatur ex eo aditio, non obſtante proteſtatione præcedenti, quod extendit vt procedat non tantùm illius perſonæ gratia cum qua actus geritur, ſed etiam quoad omnes aliàs perſonas: & contrà ſublimitat vt non procedat ſi priùs expreſsè repudiaſſet hæreditatem, nam tunc ex illo actu poſtea facto contrario proteſtationi non induci, aditionem concedit, præſertim reſpectu aliorum cum quibus actus geſtus non eſt. Similiter Fachin *Controuerſ. lib.* 6. *cap.* 55. in actu qui fit cum alio, vt quando hæres ſoluit creditoribus hæreditariis, vel dat eis in ſolutum bona hęreditaria, caſu quo proteſtatus eſt hęres, diſtinguit, an proteſtatio interuenerit in ipſomet actu, an ante. Nam ſi in ipſomet actu, tenet proteſtationem pręualere, & contrà actum pręualere, ſi proteſtatio facta fuiſſet ante: quaſi acto poſteriore videatur receſſiſſe à proteſtatione.

Dicebam facta ex quibus pręſumitur aditio, eſſe vel dubia, vel neceſſaria, vel veriſimilis, de quibus omnibus dixi ante. Sequitur nunc alia diuiſio, qua dicunt eſſe vel adquiſitiua, vel tranſlatiua in alium, vel poſſeſſiua. Duo priora genera quę fiunt vel ad adquirendum, vel ad alienandum inducere aditionem hęreditatis niſi hęres proteſtetur, dicit Mantica *lib.* 11. *tit.* 12. *num.* 5. 6 Exempla factorum tranſlatiuorum ſunt, vt ſi hęres vendiderit rem hęreditariam. Ex quo facto pręſumitur aditio Mantica *dict. num.* 5. quod extenditur vt procedat, licèt eam rem non poſſideret, *d. tit.* 12. *num.* 9. & Maſcard. *concl.* 52. *num.* 5. & Menoch. *de præſ. lib* 4. *præſ.* 101. *num.* 13. Nam ſe obligat ad ipſam rem tradendam. Nec obficit, quòd res aliena vendi poteſt. Nam talis venditio eſt illicita, ideo vt delictum excludatur pręſumitur vendidiſſe tanquam hęres. Sunt limitationes quędam, quibus aditio non pręſumitur. Vna eſt, ſi vendita ſit res quę ſeruando ſeruari non poterat, Mantica & Menochius *vbi ſuprà*. Secunda, ſi hęres vendiderit rem quidem hęreditariam, ſed ſibi hypothecatam. Nam tunc pręſumeretur feciſſe iure ſuo, Menóchius *d. num.* 13. Tertiam quidam eſſe dicunt, vt concluſio non procedat niſi in deſcendentibus defuncti, Ideo ſi vidua vel frater, vel nepos ex fratre, vel alius proximior, qui tamen non ſit ex deſcentibus defuncti, vendiderit fundum vnum hęreditarium, factum iſtud pro aditione non poſſe accipi iudicatum fuiſſe Burdegalę dicit Papon *lib.* 21. *tit.* 6. *arr.* 3. & Ioan. Imbertus *in ſuo Enchiridio* Certè videri adire ſi aliud aliquid quamvis mini-

num concurtat, concedit Papon. Denique aditio faciliùs præſumitur in hæreditate aſcendentium quàm in alia, Maſcard. *concl.* 40. *n.* 14 & filium, qui rem patris vendiderit, videri ſe immiſcuiſſe, dicunt etiam Mant. *lib.* 12. *tit.* 10. *n.* 12 & Maſcard. *concl.* 804. Cùm tamen vnus ex filiis hæredibus repudiaſſet hæreditatem, & vendidiſſet poſtea ſimul cum fratribus vnum fundum paternum, iudicatum fuiſſe eum qui repudiauerat non intelligi ſe immiſcuiſſe dicit Charond. *Reſponſ. lib.* 10. *cap.* 49. *Et in ſuis Obſeruationib. in verbo, Heritier.* Iudicati ratio eſt, quia repudiauerat ante venditionem. Cæterùm receptior opinio obtinuit contra tertiā illam limitationem. Sic ex receptiori opinione ſi hæres vendiderit fundum hæreditarium dicetur adiiſſe, ſiue ſit deſcendens ſiue alius. Quam ſententiam reiectis prædictis contrariis iudicatis ſequitur Argentreus ad conſuet. Britann. *art.* 514. *gloſſ.* 2 Idem dicendum, ſi rem hæreditariam donauerit, Menoch. *d. præſ.* 101. *n.* 15. vel ſi de hæreditate ſibi delata, aut de rebus hæreditariis diſpoſuerit teſtamento vel codicillis, Menoch. *d. præſ.* 101 *n.* 16 Mantica *d. lib.* 12. *tit.* 12. *n.* 11. Petr. Greg. *lib.* 46. *cap.* 4. *num.* 19 Sed quid ſi poſtea iſte hæres reuocaſſet ſuum teſtamentum, in quo de hæreditate ſibi delata diſpoſuerat, an cenſebitur reuocata aditio quæ inducta erat ex ea diſpoſitione? Non cenſeri nec poſſe reuocari dicit Baldus *in l. auia, C. de iur. deliber.* quo reiecto contrarium æquius & verius eſſe tenet Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib.* 1 §. 6. *n.* 39. Similiter ſi maritus hæres vxoris ſuæ ornamenta, vel veſtes eius vendiderit, vel donauerit, intelligetur adiiſſe, ſi erant ipſius vxoris, ſecus ſi erant mariti Mantica *lib.* 12. *tit.* 9. *n.* 9 Maſcard. *concl.* 44. *n.* 41. Menoch. *d. præſ.* 101. vbi iidem dicunt veſtes dici eſſe vxoris, quando erant quotidianæ & mariti, quando erant feſtiuæ. Quod dicimus de feſtiuis procedit niſi vxor eas legaſſet, nam tunc maritus hæres præſtando eas legatario, videretur adiiſſe, Menoch. *d. præſ.* 101. Item in dubio ex ſimplici locatione rei hæreditariæ, aditio præſumitur, Mant. *d. tit.* 12. *n.* 10. Sed hoc de locatione non procedit quando locator non potuit libere adire quòd in aditione requireretur conſenſus aliquorum, vt ſi ſtatuto cautum eſſet mulierem non poſſe adire hæreditatem ſine conſenſu propinquorum, *d. præſ.* 101. *n.* 17. Vnde Mant. *d. tit.* 12. *num.* 16. concludit, vt ſi mulier, cùm extare tale ſtatutum, hæres inſtituta apprehenderit hæreditatem ſine vllo conſenſu propinquorum, & deinde ex conſenſu duorum propinquorum aliqua bona ex ea hæreditate locauerit ex hac locatione non videatur habuiſſe animum adeundi, ſed tantùm retinendi hæreditatem, quam iam apprehenderat, & vt animus retinendi hæreditatem non inducat aditionē, ſi priùs rectè adita nō ſit. Superiora ſunt ex Doctorib. Contra quorum ſententiam ego dicerem hæredē qui vendiderit rem hæreditariam non ideo videri adiiſſe, niſi eam vendiderit tanquā hęreditariā aut tanquam hęres. Sic rectè diſtinguitur *in notis ad Georgiū Louet, in arreſtis, ad Literam H, cap.* 10. Ratio eſt, quia res aliena vendi poteſt, & quia cùm actus poteſt fieri citra nomen & ius hæredis, ex eo aditio non præſumitur. Sed imò vt adiiſſe cenſeatur ſufficit quod rem vendiderit ſciens eſſe hæreditariam: nam licèt res aliena legari poſſit, ſi ſciens teſtamento ſuo bona materna aliis reliquerit, matris hæreditatem adiiſſe dicetur, *l. ſi omnia, Cod. de iure delib.* vt ſimiliter ſi qui cum ſciret mortem matris ſuæ, moriens & ipſe poſtea, codicillis petiit ab hærede ſuo vt maternorum bonorum ſeruum manumitteret, vel monumentum extrueret in prædio. Materno, ſibi patentibuſque ſuis adiiſſe dicetur *in l. Pannonias § vlt. de adq. hæred.* Vnde etiam notabis: adquiſitionem hæreditatis non ſolum eſſe actum viuentis, ſed etiam morientis,

Perſequor actus tranſlatiuos, vt ſi hæres ſoluat debita hæreditaria: quo facto videri adiiſſe dicunt Menoch. *d. præſ.* 101. Mantica *d. tit.* 12. & Maſcard. *concl.* 44. *n.* 28. vide diſtinct. Maſcard. *num. ſequent.* At Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtat. potent.* §. 10. *n.* 534. Diſtinguit, vt ſi dixit ſe ſoluere nomine hæreditario, tunc videatur adiiſſe: Sin ſe ſoluere non vt hæres, non videatur: Sin ſoluit ſimpliciter, tunc dicatur adiiſſe niſi plus aut minus ſoluerit. Addit *ibidem* quòd licèt plus aut minus ſoluerit, videbitur adiiſſe, ſi non appareat quòd eſſet debitor ex alia cauſa. Item licèt non ſoluerit, ſed tantùm obtulerit, videbitur adiiſſe ſi ea oblatio in iudicio facta ſit, vt dicit Mantica. Similiter filius qui ſoluit debitum patris, videtur adiiſſe, Mantica *lib.* 12. *tit.* 10. *num.* 15. niſi ſit modicum, vt ſi ſoluat mercedes medicorum factas pro medicinis, Menoch. *d. præſ.* 101. Mantica *d. tit.* 10. & Maſcardus *concl.* 44. *num.* 29. vel niſi proteſtatus ſit quòd hoc non faceret animo hæredis, Menoch. *d. præſ.* 101. & Maſcard. *concl.* 804. Item hæres videtur adiiſſe qui ſoluit legatum, vel ſi mandauerit legatum ſolui, Menoch. *d. præſ.* 101. *num.* 25. Idque licet legata eſſent pia, Mantica *lib.* 12. *tit.* 12. *num.* 11. Aliàs, ſi debita patris non ſoluerit, ſed conuentus à creditoribus paternis comparuerit ſimpliciter in iudicio vt filius, non vt hæres, neque vllum actum fecerit tanquam hæres, licèt non exceperit quòd ſe non immiſcuiſſet, non poterit condemnari nec dici ſe immiſcuiſſe, Mantica *lib.* 12 *tit.* 10 *num.* 4. Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 9. *num.* 25. *verſ. vnum.* Similiter quod hæres qui ſoluit debitū hæreditarium videtur adiiſſe, tenet Matheſil. *ſing.* 55. nec obſtat quod ſolutio ſit actus qui poteſt fieri citra ius & nomen hæredis, cum quilibet poſſit ſoluere debitum alienum: Nam reſpondeo quod in dubio quādo quis ſoluit, magis præſumitur ſoluere quod ipſe debet, quàm nomine alterius. Quod tamen ibi Adnotator limitat ſi ſoluendo fuerit contrarium proteſtatus, vt ſi dixerit ſe non animo adeundi ſoluere, & proteſtationem debere fieri ab initio: & ne per actus poſtea factos videatur receſſum à proteſtatione, remedium eſſe quod proteſtatio fiat per verba concepta in futurum, vt ſi dicat quod ſi contigerit ipſum vllos vnquā tempore in futurum facere actum quo poſſet videri adiiſſe hæreditatem, per hoc nunquam intendat adire hæreditatem. Item filius rogatus reſtituere hæreditatem, non videbitur ex ſola reſtitutione adiiſſe, aut immiſcuiſſe, Mantica *d. tit.* 12. *num.* 8. Certè ſi ſeruum paternum manumiſerit, videbitur, *dicto tit.* 10. *num.* 10. Secus eſſe concedit Mantica, ſi manumiſerit ſeruum caſtrenſis ſui peculij. Similiter reſtitutione fideicommiſſaria non videri ſe immiſcuiſſe, manumiſſione ſerui hæreditarij videri dicit Maſcardus *concl.* 804 Item ſi aliquis, putà Titius hæres alterius, putà Caij rogatus fuiſſet à Caïo reſtituere eius hæreditatem, qui Titius deinde inſtituiſſet Mæuium, & Mæuius reſtituiſſet hæreditatem Caij quam reſtituere Titius grauatus fuerat, ex hac reſtitutione Mæuium non videri adiiſſe hæreditatem Titij, vt eius creditoribus obligetur, dicit Tepatus *de fideicom. ptit. cap.* 15. 5

6 Ad actus tranſlatiuos pertinet quod dicitur de ceſſione hæreditatis facta alteri. Cæterùm in hoc actu ceſſione, longè alia ratione eſt prætermittentis hæreditatem accepto vel non accepto pretio vt ſubſtituto, vel ſequentis gradus agnato locum faciat: alia eius qui portionem hæreditatis ſibi competentem cedit cohæredi ea lege vt ab ære alieno quod ipſum contingebat immunis eſſet. Nam hunc poſtremum adiiſſe intelligi dicit Ant. Faber *in ſuo Codice lib.* 6 *titul.* 12. *def.* 20. Conuenienter prædictæ diſtinctioni Rebuffus *ad l. delata, verſ. damnoſam, de verbor. ſignif.* ait non videri

adiiſſe

adiiſſe hæreditatẽ hæredem qui eam repudiat ac-cepta pecunia: quòd ad vnum effectum inducta non operentur contrarium: & contrà videri adiiſſe qui vendit, id eſt, cedit pecunia accepta hæreditatem, & ita ſe vidiſſe iudicare. Habemus etiam Manticam *lib. 12. tit. 12. n. 17.* vbi dicit, hæredem, qui renunciauit hæreditati, non videri eam adiiſſe, licèt acceperit pretium vt renunciaret. Dubitatur tantùm. An hæres qui donationis cauſa renunciauit hæreditati, vt ad alium perueniat, videatur adiiſſe. Quo caſu Mantica diſtinguit, vt ſi facta ſit donatio ſeu ceſſio ipſius hæreditatis ſeu iurium & bonorum quæ ſunt in hæreditate, tunc aditio ſine dubio præſumatur: ſin ſimpliciter renunciatio hæreditatis ex cauſa donationis, putà, vt ad ſequentem gradum ſucceſſio deuoluatur; tunc ſimplex repudiatio intelligatur. Idem dic, ſi facta ſit vt adcreſcat cognatis eiuſdem gradus, & licèt per formã tranſactionis contractæ cum eis cognatis, eo tamen ſemper animo vt tranſigens liberaret ſe oneribus hæreditariis, & vt repudiaret, vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Georgius Loüet *in arreſtis in litera H; cap.* 10. Similiter Maſcard. *concl.* 44. *n.* 1. 11. 12. tenet aditionem non induci ſi ſimpliciter nulla facta mentione de donatione aut ceſſione renunciatio hæreditatis facta ſit: & licèt ea renunciatio vel repudiatio fieret vni tantùm hæredi, portionem renunciantis accreſcere pro rata omnibus non renunciantibus: & contra induci per ceſſionem hæreditatis. Eandem diſtinctionem inter repudiationem & ceſſionem refert & ſequitur Molinæus *ad conſuet. Pariſ part.* 1. § 9. *gloſſ.* 4. *numer.* 7. & ceſſione induci aditionem, quia alium cedens ſubrogat in locum ſuum. Quod extendit, vt procedat licèt cùm cederet, vſus fuerit etiam abſtinendi & repudiandi verbo, & dixerit, *abſtineo, repudio*. Itẽ, licèt incipiat actum ab illis verbis. Mouetur Molin. quòd tunc ordine intellectus cenſeantur ſequi aditionem & ceſſionem. Idem Molin. *d. p.* 1. § 22. *num.* 104. refert eandem diſtinctionem inter ceſſionem & repudiationem, & ex ceſſione induci aditionem dicit, licèt cedens nihil acceperit: & contrà ex repudiatione non induci, licèt repudians acceperit à ſequenti in gradu iuſtum pretium ſiue æſtimationem hæreditatis, vt abſtineret ea vel repudiaret, & quidquid ſequẽs in grado dederit ob eam cauſam ipſi repudianti, id nihil facere ad inducendam aditionẽ. Quod extendit vt procedat etiam ſi probetur quod repudians erat alias venditurus, aditurus, & ceſſurus hæreditatem, niſi veritus eſſet iura feudalia, & quòd in eorum fraudem, & vt illa euitaret elegit viam repudiationis. Nam in iuribus feudalibus non ſufficit allegare fraudem & probare eam niſi ſit coniuncta ſimulationi. Et contra hæc de repudiatione declarat vt procedat dummodo qui repudiat, id faciat vt hæreditas deuoluatur ad omnes ad quos iure, ſecus ſi repudiaret in fauorem & commodũ vnius ex pluribus, hoc acto vt alij excluderentur: nam tunc ineſſet tacita ceſſio & aditio, vt *ibidem* dicit. Denique idem dicendum eſt de tacita ceſſione quod de expreſſa, vt dicit idem Molin. illo alio § 9. *gloſſa* 4. *n.* 7. Ergo in prædicta quæſtione diſtinguitur ceſſio à repudiatione, & cedens videtur indiſtinctè adiiſſe & contra repudians non adiiſſe, licèt pecuniã accepit, neque pro hærede gerit is qui pecuniam accepit ne hæres ſit, *l. 24. de adquir hæred. l. 6. de regul. iu.* Veruntamen is qui ita omiſit hæreditatem accepto pretio tenetur legatariis *ex Edicto ſi quis omiſſ. cauſ. teſt. l. ne ſi filius eſſet l. 2. eod.* Idem dic ſi gratuito id fecerit modo dolo malo & notabis ſpeciem *l. vlt. l. mater, ſi quis omiſſ. cauſ. teſt.* vbi dicitur ſi hæres legitimus egerit dolo malo cum hærede ſcripto vt repudiaret hæreditatem ex teſtamento, atque ita hæreditas peruenerit ab inteſtato ad legitimum hæredem, eo caſu legatarios poſſe agere eo ordine vt ſi quid hæres ſcriptus acceperit à legitimo vt teſtamenti cauſam omitteret, ipſe prior exentiator & poſt eum legitimus hæres: & vt aliàs ſi ſimulato omiſerit teſtamentum, prior conueniatur hæres legitimus *l. 4 & 10. § vlt. eod.* & *l. 1. Cod. eod.* Item ſi de hæreditate ſcriptus hæres & legitimus puta mater defuncti, certa parte inter ſe tranſegerint teſtamentum in ſuo iure manet, & legataris poterũt nihilominus agere aduerſus hæredẽ ſcriptũ *l. 3. de tranſact.* At quia alia debita contracta à defuncto à quibuſlibet hæredib. debentur, creditores in illo ſucceſſionis incerto cum vtroque rectè experiuntur pro parte in tranſactione adſcripta vt docet Cujac. *ad d. l.* 3. Vide eundem Cujac. *ad l. 6. de reg. iur.*

Attuli duob. præcedentib. capitib. actus tranſlati- 7
uos. Reſtant adquiſitiui & poſſeſſiui. Illi ſunt, vt ſi hæres exegerit debita hæreditaria, quo actu videri adiiſſe, dicunt Mantica *lib. 12. tit. 12. n. 5.* Maſcard. *concl. 44. n 45.* & Menoch. *de præſ. lib. 4 præſ. 101. n. 18.* Idem dicunt Mantica *d. tit. 12. n. 15.* & Menoch. *d præſ. 101. n. 14.* ſi legatum ſit alicui ſub conditione, *Si decem hæredi dederit*: & deinde mortuo teſtatore hæres receperit illa decem. Et idem Menoch. quando diuiſit bona hæreditaria cum cohærede, dummodo ea diuiſerit tanquam hæres. Certè cohæres prælegatum ſibi factum præcipiendo non cenſetur adiiſſe. Nam hæreditas & legatum ſeparata ſunt: ideo qui legatum accepit, licèt improbare non poſſit reliquũ diſpoſitionis factę contra ſe, putà dicere teſtamentum inofficioſum: poteſt tamen omittere inſtitutionem vel ſubſtitutionem factam ad ſui commodum, Alex. *lib. 3. conſ. 30. n. 11.* Menoch. *conſ. 162. n. 10. lib. 2* niſi vnum ſit factum cauſa & contemplatione alterius, vt dicit Menoch. Similiter ſi filius accuſauerit violatores ſepulchri paterni, ex qua accuſatione aliquid receperit, non ideo præſumitur adiiſſe, Menoch. *præſ. 101. n. 56.* textus eſt *in l. penul. ff. de ſepulch. violat.* Nam aliud eſt quid capere ex hæreditate, aliud quid capere per hæreditatem, vt puta ſi egerit de violato ſepulchro hæreditario. Articulo *ex* ſignificatur cauſa: articulo *per* occaſio. Aliud autem eſt cauſa, aliud occaſio, vt dicit Cujac. *ad l. 54 mandat.* Itẽ ſi filius accepta pecunia inierit pacem cum occiſorib. patris, non ideo præſumitur adiiſſe. Mant. *lib. 12. tit. 9. n. 8. de coniect. vlt. vol* Iul. Clar. § *fin. q.* 58. Menoch. *præſ. 101. n. 84.* Secus eſſe ait ſi hæres extraneus id feciſſet. Quamquã video Ayraut *in ſua forma iudiciaria lib. 2 part. 4 n. 52* dicere ſimpliciter, eũ qui perſequitur mortẽ eius cui ſucceſſit, eo facto non cenſeri adire, ex prædictis fit vt filij mulctas quas conſequuti fuerint contra interfectores patris ſui diuidant inter ſe virilibus portionibus non hæreditariis, & vt ſi quæ viduæ occiſi adiudicata fuerit eam non teneatur reſeruare communibus liberis illius primi matrimonij licèt nubat ſecundò Autumn. *ad l. 10. ff. de ſepulch. viol.* Certè ille qui accuſauit eos qui damnum dederunt rebus hæreditariis, videtur adiiſſe. Menochius *dict. præſumpt.* 101. Alius actus adquiſitiuus eſt, ſi agat & petat res hæreditarias. Quo facto videri adiiſſe dicit de Prætis *lib. 5. interp. 1. dub. 3. num.* 54. Item qui in iudicio pro rebus hæreditariis experitur dicens eas ad ſe pertinere, videri adiiſſe dicit Mantica *dict. titul. 12. numer.* 12. Idem *lib. 12. titul. 10. numer.* 13. dicit de filio qui egerit in iudicio, & in libello propoſuerit, bona quæ petit fuiſſe paterna, & ad ſe pertinere. Idem dicit de filio, qui cùm à ſe peterentur legata tanquam ab hærede, contradixit, & iudicium ſuſcepit. Ex eo tamen quòd hærẽs ſuſceperit litem cum creditoribus hæreditariis, & cum illis conteſtatus ſit, non præſumi aditionem dicit Menoch. *d. præſ. 101. n. 81.* Certè videbitur adiiſſe, ſi cum illis creditoribus tranſegerit, de Prætis *vbi ſuprà*, & Maſcard. *concl. 44. n. 15* Idem dicit Menoch. *d. præſ. 101.* quando

hæres compromiſit cum legatariis. Similiter qui proponit petitionem hæreditatis, videtur adiiſſe. Item ſi faciat aliquem actum præparatorium ad hanc petitionem, vt ſi faciat formari libellum, vel ſi aliquem interrogauerit, an poſſideat pro hærede, Mantica *lib.* 12. *tit.* 9. *num.* 14 Menoch. *d. præſ.* 101. *num.* 8. Certè ex eo quòd ſuſcipit cuſtodiam bonorum hæreditariorum, non videtur adiiſſe, *d. tit.* 9. *num.* 16.

8 Dixi de actibus tranſlatiuis & adquiſitiuis, reſtant poſſeſſiui: quorum exempla ſunt, vt ſi hæres poſſideat res hæreditarias, Ex hac poſſeſſione præſumi aditionem dicit Mantica *lib.* 12. *tit.* 12. *num.* 8. Quam opinionem receptiorem & veriorem eſſe dicit Maſcardus *concl.* 45. quod extendit vt procedat primò, licèt in poſitione non fuerit ſcriptum quòd poſſedit vt hæres: ſecundò, licèt res poſſeſſa eſſet communis hæreditati cum poſſidente. Sed idem Maſcardus *concl* 41. *num.* 27. contrarium tenet ſentiens non videri adiiſſe, licèt domum communem habitauerit. Menochius autem *de præſ lib.* 4. *præſ* 101. in hac ſecunda extenſione exemplum ponit in hæreditate fratris delata fratri ſuperſtiti, & qui viuebat cum defuncto in communi, qui fratre ſuo mortuo omnia bona indiuiſa adminiſtrauit: in qua ſpecie ſic diſtinguit, vt ſi negotium potuerit expediri pro parte, quod tamen totum confecit, tunc videatur adiiſſe, maximè ſi hæreditas ſit opulenta: & vt, ſi econtrà negotium erat indiuiduum, tunc non videatur adiiſſe, ſed ſtandum declarationi fratris, quo ſcilicet iure adminiſtrauerit. Similiter vſum rerum communium, vt ſi quis habitauerit domum ſibi communem vel remanſerit in poſſeſſione rerum communium, non inducere aditionem hæreditatis ſocij, niſi quis id etiam fecerit quod ex neceſſitate communionis facere non tenebatur, dicit Mantica *lib* 12. *tit* 9. *num* 17 Sic cùm quæritur, an filius videatur ſe immiſcuiſſe ex eo quòd mortuo patre perſeuerauit in ſocietate quam viuo patre inchoauerit, diſtinguit Mantica *d lib.* 12. *tit.* 10. *num.* 11. vt videatur immiſcuiſſe, ſi nouum aliquod opus inchoauerit: ſecus ſi rem cœptam ſub patre, perfecerit. Idem dicit Maſcard. *concl.* 804. Tertia extenſio quæ traditur à Maſcardo *concl.* 45. *num.* 6. eſt, vt aditio præſumatur quamvis vnam tantùm rem quantumvis minimam hæreditatis poſſideret. Sed limitat hanc extenſionem vt non procedat primò, ſi fuiſſet poſſeſſio vnius dici: ſecundò ſi eſſet poſſeſſio alicuius rei mobilis. Has duas limitationes etiam Mantica *lib* 12. *tit.* 12. *num* 8. Verùm ſecundam limitationem ita demum obtinere dicit, ſi defunctus reliquiſſet etiam res immobiles, quarum nullam hæres attigiſſet, ſed tantùm rem mobilem: nam qui habet animum adeundi accipit res pretioſiores quales ſunt immobiles. Quæ omnia debent intelligi ſi actus ſit ſimpliciter poſſeſſiuus nam ſi ſuper illà re mobili hæreditaria etiam minima contraxerit hæres, licèt aliæ eſſent res immobiles quas non poſſediſſet, præſumeretur aditio. Mantica *d. tit.* 12. *num.* 8. Tertiò, limitat Maſcardus tertiam extenſionem, vt procedat in filio tantùm, non in extraneo hærede: quòd filius amittat beneficium abſtinendi occupatione etiam vnius tantùm rei hæreditariæ. Quartam extenſionem eſſe dicit Maſcard. *d. concl.* 45. *num* 24. vt concluſio procedat etiam in eo qui antè abſtinuiſſet vel repudiauiſſet, dummodo poſtea cœperit ea poſſidere, vt quia illa emit mala fide & emptione ſimulata, nam tunc habebitur ac ſi non abſtinuiſſet, ſed adiiſſet. Quam malam fidem ait probari ex coniecturis vt ſi emerit omnia bona hæreditaria, vel per perſonam interpoſitam. Limitat hanc extenſionem, vt non procedat ſi diſparibus temporum interuallis emerit.

9 Sequuntur limitationes principalis concluſionis capitis præcedentis. Nam ea concluſio non procedit, primò ſi ex alia cauſa quam titulò hæreditatis hæres rem ipſam poſſideat, vt ſi filius remanſit in domo patris, vel in poſſeſſione alicuius rei, quæ ex cauſa dotis maternæ prædefunctæ erat ſibi, vel ſpecialiter, vel generaliter obligata. Nam tunc præſumetur tenere ea bona ex eo titulo qui ſibi vtilior eſt, nec videbitur adiiſſe, Maſcard. *d. concl.* 45. *num.* 29 eandem cauſam dotis maternæ probat Alex. *lib.* 3 *cap.* 32. Cauſam fideicommiſſi ab hærede prætenſi non probat, quia non licèt propria authoritate capere fideicommiſſum niſi prius verbo ſaltem reſtitutum, vel niſi grauatus deceſſiſſet ſine hærede; & conſtaret factis proclamationibus neminem velle ei eſſe hæredẽ, his conuenienter Clapper. *in cauſ.* 34 cùm Sebaſtianus & Stephanus fratres hæredes inſtituti à patre & quandocunque ſine liberis decederent inuicem ſubſtituti indiuiſam poſſediſſent hæreditatem, Stephano deinde mortuo ſine liberis Sebaſtianus eam in totum poſſediſſet per aliquot annos & fructus omnes percepiſſet & in vſus ſuos conuertiſſet conuentus à creditoribus Stephani tanquam hæres fratris & eo excipiente ſe iure fideicommiſſi poſſediſſe; pro creditoribus quaſi adiiſſet pronunciatum dicit quòd ſine reſtitutione fideicommiſſi pluſquàm ſibi ex fideicõmiſſo competeret poſſediſſet, *l duo fratres, ff. de ad. qui. hære. l.* Alia cauſa eſt, vt ſi filius hæres poſſideat vt filius non vt hæres, putà emphyteuſim à patre ſuo adquiſitã pro ipſo patre & ſuis liberis, Maſcard. *concl.* 804. & Mant. *lib.* 12. *tit.* 10. *n.* 7. Similiter vxorẽ quam maritus inſtituit hæredẽ non præſumi adiiſſe, licèt habitauerit domũ mariti defuncti, & vſa fuerit aliis reb. hæreditariis, ſed potiùs ea retinuiſſe iure pignoris pro ſuis iuribus, dicit Maſcard. *d. concl.* 45. *n.* 37. Prædictas duas limitationes ſublimitat Maſcard. vt non procedant quando res quas hæres poſſidet ſunt maioris pretij quàm id quod prætendit ſibi deberi: quia tunc ratione illius quod supereſt præſumitur aditio. Tertia, quã tradit Maſcard. eſt, ſi res quæ poſſidetur ſit modici pretij. Sublimitat limitationem hanc, vt non procedat ſi rem eam tradiderit, & in alium tranſtulerit. Quartam limitationem tradit, quando alius eſſet hæres qui adiuit: quod tunc præſumatur poſſidere eam rem filius ratione potiùs ſuæ legitimæ. Hanc quartam limitationem extendit idem Maſcardus *concl.* 804. licet ille alius non extiterit hæres. Aliàs, vt dicit Menochius *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 101. ſi filius eſſet hæres patris: ex eo quòd poſſidet bona paterna, videretur immiſcuiſſe, nec poſſet dicere ſe poſſidere pro legitima. Ratio eſt, quia non poteſt ſeparare legitimam ab hæreditate, & hanc eſſe dicit communem opinionem, à qua difficile eſſet in iudiciis recedere. Eam extendit Menochius vt procedat. Primò etiam quando filius habet ſubſtitutum vulgarem, dummodo legatis grauatus non ſit.

Secundò, etiam quando filius ſuccedit ab inteſtato. Tertiò, etiam in filia quæ non poteſt petere dotem & omittere hæreditatem niſi dos promiſſa fuiſſet ab ipſo patre viuente. Quarta extenſio traditur à Maſcardo *concl.* 804. vt ex ſola poſſeſſione videatur ſe immiſcuiſſe, licèt non perceperit fructus contrà non procedere dicit Menochius quando filio multis legatis grauato datus eſt ſubſtitutus vulgaris, quia tunc poteſt legitimam retinere & omittere reliquum. Quintò limitat Maſcardus vt non videatur adiiſſe, ſi in iudicio fiat poſitio, vel interrogetur an res hæreditarias poſſideat, & ipſe ſimpliciter reſpondeat ſe eas poſſidere. Nam in poſitione debuerat adiici, an tanquam hæres poſſideat: aliàs non eſt concludens. Sextò, limitat ſi filius poſſidens bona paterna, ignorabat patrem feciſſe teſtamentum. Nam in aditione requiritur vt adiens ſcierit ex qua cauſa ſibi eſſet delata

lata hæreditas : aliàs etſi haberet animum adeundi, aditio non valet, nec impedit quin repudiare poſſit. In dubio ignorantia præſumitur, quæ tamen io hærede extraneo præſumitur. Et ſi filius, cuius iuramento hac in re ſtatur, affirmare nequeat ſe teſtamentum ignoraſſe, ſufficere ait Maſcard. quòd iuret ſe ignoraſſe qualitates, & modos & conditiones teſtamenti. Addit, hæc procedere non ſolùm in filio, ſed etiam in quolibet qui teſtamento non facto erat ſucceſſurus. Septimò, conclœſionem vt ex poſſeſſione aditio præſumatur, limitat Maſcard. *d. concl. 45. in fin.* vt non procedat quando communis opinio hominum eſt, hæreditatem poſſeſſam eſſe damnoſam. Octaua limitatio erit, vt non videatur adiiſſe aut ſe immiſcuiſſe ſi vtatur re hæreditaria quaſi non hæreditaria, vt putà re paterna quaſi materna : licèt econtrà videtur adiiſſe qui vtitur re non hæreditaria per errorem quaſi hæreditaria, *l. ſi quis extraneus, §. 1. l. geri pro hærede. de acquir. vel omitt. hæred* & Coiac. *ad l. cum bonus, eod.* vnde videmus geſtionem pro hærede non ſolùm eſſe facti ſed animi, & eum ſolum ſe pro hærede geſſiſſe videri qui animum habuit ſe gerendi pro hærede; vt dicimus poſſeſſionem eſſe facti & animi & non adquiri niſi animo & corpore, *l. 8 de adq. poſſ. ſic in l. 20. de ad. hæred.* pro hærede geſtio dicitur non tam facti quam animi eſſe. Denique vt hæres dicatur ſe geſſiſſe pro hærede non tam ſpectandum quid faciat quàm quo animo faciat, quia pro hærede geſtio eſt quaſi contractus ex quo naſcitur obligatio. Imò quod plus eſt in geſtione pro hærede præter factum & animum exigimus vt id quod facit hæres poſſit facere quaſi hæres; Exemplum ſume ex *l. 20 §. ſi quid de adq hæred.* Quod vt intelligatur, ſcire debes operas officiales quas libertus patrono ſuo debet non tranſire patrono defuncto ad hæredem extraneum ſed ad filios tantùm patroni licet eius hæredes non ſint atque ideo ad filios tranſire non tanquàm hæredes ſed tanquam filios, *l. 4. l. 29 de ope. libert.* hoc poſito, ſi filius patroni mortuo patrono exegerit eas operas à liberto paterno etiam tanquam hæres, non ideo dicetur geſſiſſe pro hærede *d. § ſi quid* Sed vide an hodie videretur ſe geſſiſſe pro hærede illà exactione, quia hodie ſola agnitione & ſolo animo hæreditas adquiritur : nam vt paulatim iura creſcunt, ita quaſi gradibus quibuſdam proceſſit ratio adquirendæ hæreditatis. Olim iure antiquo non adquirebatur niſi per actus legitimos Aditionem putà aut Cretionem; deinde cœpit adquiri ſimplicibus factis nempe per pro hærede geſtionem; & tandem ſine factis & ſola agnitione & nuda animi deſtinatione patefacta quocumque verbo *l. 6. Cod. de iur. delibe.*

10 His quæ de poſſeſſione rei hæreditariæ dixi, proxima eſt coniectura, quæ ſumitur ex habitatione rei hæreditariæ. Nam filius, qui in domo patris defuncti habitat, præſumitur ſe immiſcuiſſe, Andreas Galli *Obſer. lib. 2. c. 128.* Concluſio hæc extenditur vt procedat licèt abſtinuiſſet antè : nam per ſubſequentem habitationem præſumitur reuocaſſe abſtentionem, & ſe immiſcuiſſe, vt dicit Aluarus Valaſquus *in praxi partitionum cap. 15. n. 13.* Fallit hæc concluſio primò, ſi probauerit ſe ex alia cauſa habitaſſe, puta ob dotem maternam, propter quam bona paterna ſunt tacitè obligata. Aliàs non poteſt dicere, quòd vt cuſtos vel inquilinos habitauerit. Hanc opinionem ſequuntur Menoch. *de præſ. lib. 4 præſ. 101* Mantica *lib. 12 tit. 10. n. 16* & Maſcard. *concl. 44. n. 12. & concl. 804.* Scio Fachineum *Controuerſ. lib. 6 cap. 52.* indiſtinctè tenere filium videri in dubio immiſcuiſſe ſe, licet domus eſſet ei obligata ex dote materna, ſed illa alia opinio eſt receptior : Similiter vxorem inſtitutam a viro, licet vidua habitauerit domum mariti, non videri adiiſſe, ſed potiùs domum retinuiſſe pro iuribus ſuis dotalibus, dicit Maſcard. *d. concl. 44. num. 23.* Secundam limitationem eſſe dicit Mantica *d. tit. 10. nu. 18.* vt concluſio & opinio affirmatiua procedat, ſi cum tota familia & ſupellectili habitauerit : alioquin iure familiaritatis magis quàm animo ſe immiſcendi feciſſe videatur ſidem dicunt Maſcard. *concl. 804.* & Valaſq. *d. cap. 15. num 16.* Tertiò non procedit concluſio in pupillo qui domum habitauit, licèt ſciente tutore, neque ideo videbitur adiiſſe, Maſcard. *concl. 44. num. 24.* vbi ſubiicit duas ſublimationes. Vnam; ſi diuturno tempore pupillus habitauerit, ſi tutore autoritatem expreſsè interponente. Addit *ibidem* vt tutor cenſeatur autoritatem adhibuiſſe, ſufficere quòd ambo pupillus & tutor ingreſſi ſint eam domum paternam. Idem dicit Mantica *d. tit. 10. num. 20* quia pupillus poteſt adire tutore autore, nec officere quòd in autoritate præſtanda requirantur verba expreſſa. Nam in aditione aliud obtinere aſſerit, improbato Bartolo, qui contrarium ſentit. Eadem omnia de pupillo refert & ſequitur Maſcard. *concl. 804.* Quarta limitatio, qua hæreditas adita non videtur, eſt ſi domus erat communis ipſi hæredi cum defuncto, Maſcard. *d. concl. 44 n. 27.* niſi, vt ſubiicit, vlteriùs fuerit progreſſus hæres quàm vſus communis expoſtularet. Quinta limitatio eſt, vt concluſio non procedat, ſi alius eſſet hæres : Nam tunc filius videretur habitaſſe domum paternam pro ſua legitima, licèt ille hæres repudiauerit hæreditatem, vt dicit Maſcardus *concl. 804. n. 14.* ad extremum nota.

Dixi hactenus de duabus diuiſionibus factorum, ex quibus cenſetur adita hæreditas. Tertia diuiſio eſt, vt alia facta ſint principalia, alia præparatoria. Superiores diuiſiones ſunt de principalibus. 11

Sequuntur præparatoria, quorum tria genera ſunt; Non factum eſt vel præparatorium ad hæreditatis aditionem, vel præparatorium non ad ipſam aditionem ſed ad hæreditatis petitionem : & rurſus præparatoria ad aditionem ſunt vel neceſſariò vel non neceſſariò præparatoria. Ex præparatoriis ad aditionem, non videri aditam hæreditatem ſed tantùm ex aliis dicit Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 101.* Sic quæ fieri poſſunt ab eo qui tantùm deliberat de adeunda vel repudianda hæreditate, numquam inducunt aditionem, Mantica *lib. 12. tit. 9. num 6* Exempla neceſſariorum ſunt hæc. Primum, ſi hæres impleat conditionem poteſtatiuam ſub qua inſtitutus eſt, neque enim ideo, ſi ſit extraneus hæres videbitur adiiſſe, Mantica *d. tit. 9 n. 7.* Menoch. *d. præſ. 101. num. 3.* Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. §. 19. num. 62.* Galg. *de condit. part. 2. cap. 1 quæſt. 52.* & *l. 5. de cond. & dem.* Certè videbitur adiiſſe, ſi conditio conſiſtat in expreſſione voluntatis, vt ſi inſtitutus fuerit ſub conditione ſi volet. Nam implendo conditionem & dicendo ſe velle eſſe hæredem, videbitur adiiſſe, vt dicunt Galganetus & Mantica *vbi ſuprà* : quamquam Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib. 1. § 10. num. 24.* teneat contrarium. Supradicta ſunt de hærede extraneo. Quæritur de ſuo, an implendo conditionem poteſtatiuam, videatur ſe immiſcuiſſe. Affirmatiuam tenet Menoch. *d. præſ. 101. n. 13* Negatiuam Galganetus, ita vt idem de ſuo quod de extraneo ſentiat. Veritas eſt, non videri ſe immiſcuiſſe, eum tamen amittere beneficium abſtinendi, vt dicunt Cuiacius *ad l. iam dubitari. De hæred. inſtit.* & Fulgoſius *ad l. 1. § ſed ſi, de condit. ob cauſ.* Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. tit. de adit. hæredit. n. 61.* Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. §. 19. num. 63.* & Aluarus Valaſcus *in praxi partitionum, & collat. cap. 15. num 21.* Ideo malè gloſſa *in d. l. iam dubitari.* & *ibidem* Bartolus qui tenet non amittere. Et quod dixi ſuum implendo conditionem poteſtatiuam non videri ſe immiſcuiſſe non obſtat, *l. cum bonis de adq.*

hered. nam ex eâ lege hoc tantùm colligitur, quâ ex re extraneus pro hærede geſſiſſe non videtur nec ſuus ſe immiſcuiſſe videri, quod & nos concedimus, nam conditioni poteſtatiuæ parendo ſuus ſe miſcêre non videtur ſed amittit abſtinendi beneficium. Certè modus differt à conditione, & hæres ſiue ſuus ſiue extraneus implendo modum videtur adire, Menoch. *d. præſ.* 101. *num.* 3. Mantica *lib.* 12. *tit* 12. *numero* 15. Galganetus *de conditionib. in part.* 2. *cap.* 3. *quæſt.* 11. quia modus debet impleri poſt conſequutionem relicti. Notabis quòd hæres qui dedit quod erat in conditione, ſi deinde repudiet, ſolutum repetere poteſt, *l. in ſumma §. ſed agere de condict. indeb.* & Cujac. *tom.* 2. *pag.* 278. *d.*

12 Alter actus neceſſariò præparatorius ad aditionem hæreditatis alt ſi agat querela inofficioſi, quo actu non videtur adiiſſe. Nam etiam ſi vellet adire non poſſet: non ex teſtamento, quia adhuc tenet teſtamentum. Nec agit vt adeat, ſed vt adeundi viam ſibi ſternat, vt ille qui conditionem implet. Imò nec lata etiam ſententia intelligitur adiiſſe ex ſola querela propoſita, Mantica *lib.* 12. *tit.* 9. *numero* 11 Menoch. *de præſ. libr.* 4 *præſ.* 101. *num.* 6. Maſcard. *concl.* 43. *num.* 6.

13 Actus præparatorij ad adeundum ſed non neceſſarij ſunt, vt ſi hæres petat rationes defuncti ſibi exhiberi vnde ſcire poſſit, an ſibi expediat hæreditatem adire: Neque enim ideo videbitur pro hærede gerere, Mantica *d. tit.* 9. *n.* 7. Menoch. *d. præſ.* 101. *n.* 6. Idem dic ſi petat rationes adminiſtrationis reddi. Nam iſte actus tendit potiùs ad deliberandum, an adire debeat, quàm ad aditionem, *d. præſ.* 101. *numero* 81.

14 Secundus actus præparatorius, ſed non neceſſarius, eſt ſi confecerit inuentarium. Ex hoc ſolo non præſumitur adiiſſe, quia potuit id facere magis vt certior fieret de viribus hæreditatis quàm vt hæres eſſet, vt dicit Cuiac. *in recitationibus poſthumis tom.* 3. *in appendice ad tit. Cod. de repud. hered.* Quod procedit quando inuentarium fuit ſimpliciter factum, & ſola deſcriptio bonorum facta: ſecus ſi confecerit inuentarium tanquam hæres, ſi (inquam) nominatus ſit hæres in eo, Maſcard. *concl.* 48 Mantica *d. tit* 9. *n.* 15. Menoch. *d. præſ.* 101. *num* 94 Fach. *Controverſ. lib.* 6. *cap.* 54. Limitatio procedit, licèt hæres non nominauerit ſe hæredem, ſed Notarius, Maſcard. *d. concl* 48. Item procedit licèt inuentarium confectum fuerit à tutore, dum tamen id fecerit pro infante, ſecus pro pupillo, *d. concl.* 48. Differentiæ ratio eſt, quia tutor poteſt adire pro infante non pro pupillo. Certè qui petit tempus ad deliberandum, & intra tempus præſtitutum non repudiat, nec facit inuentarium, intelligitur adiiſſe, Mantica *lib.* 12. *tit.* 12. *n.* 18. Idem ſentit Aluarus Valaſcus *in praxi partitionum, cap.* 15. *n.* 30 Secus eſſe *ibidem* addit, ſi eſſet datus terminus ad adeundum vel repudiandum; tunc enim lapſo termino intelligi repudiaſſe ait & citat Decium *in l. qui ſe patris, n.* 18. *C. Vnde liberi.*

15 Item qui conſtituit procuratorem ad adeundum ex ſola conſtitutione non videtur adiiſſe, ſed tantùm ſi procurator adierit, Maſcard. *concl.* 49. Similiter qui conſtituit procuratorem vt negotia hæreditaria adminiſtret, non videtur adiiſſe niſi poſtquam procurator geſſit actum, *d. concl.* 49. Imò Aluarus Valaſcus *in praxi part. cap.* 7. *n.* 25. ſic diſtinguit, vt ſi hæres mandauerit procuratori vt adeat talem hæreditatem, eo ipſo conſtituens cenſeatur adiiſſe etiam antequam procurator adeat: ſin dederit ei facultatem & poteſtatem adeundi talem hæreditatem, non antea cenſeatur adiiſſe quàm procurator adierit. Secundùm quam diſtinctionem debemus intelligere quod Menoch. *d. præſ.* 101. ait, qui conſtituit procuratorem ad adeundum, videri adiiſſe. Sed verior eſt indiſtinctè Maſcardi opinio, vt ex ſola conſtitutione procuratoris non inducatur aditio: nam procurator poteſt re integra reuocari.

Alius actus præparatorius ad adeundum non tamen neceſſarius, eſt ſi dicat teſtamentum iniuſtum 16
vel nullum cùm ab inteſtato vocatur. Quo caſu ſi certus ſit de nullitate, intelligitur adiiſſe. Quod procedit ſi hoc dixerit in iudicio, ſecus ſi extra, Menoch. *d. præſ.* 101. *numero* 7. Maſcard. *concluſ.* 42. *numero* 5. Idem dicunt de eo qui dicit teſtamentum falſum ſi omnino certus ſit de falſitate. Item eum qui dicit teſtamentum falſum vel nullum ſeu iniuſtum videri adiiſſe ab inteſtato tenet Valaſcus *d. cap.* 15. *num.* 33. Et contrà, qui dicit inofficioſum, non videri in dubio adiiſſe, niſi conſtet quòd hanc querelam intenderit animo adeundi, & hanc eſſe communem opinionem: & rationem diuerſitatis eſſe, quòd ante ſententiam reſciſſionis teſtamentum licet querelæ ſubiectum valeat mero iure, & duret cauſa teſtati, & contrà ceſſet illa inteſtati: & contrarium eſſe quando proponitur nullum vel falſum eſſe. Sed verius eſt his factis nempe hac accuſatione nullitatis vel falſitatis non videri adiiſſe niſi in fauorem ſuum, vt ſi hæreditas ſit lucroſa, & tempus tranſmittendi tranſactum fuerit pendente iudicio, & quia alias non tranſmitteret hæreditatem, non etiam ſi ſit damnoſa, & teneretur multis creditoribus. Sic diſtinguunt Mantica *lib.* 12. *tit.* 9. *num.* 12. & Maſcard. *d concl.* 43. *n.* 2. Quanquam video Fabrum *lib.* 6. *Cod. tit.* 12. *def.* 6. iudicatum dicere Proximiorem cognatum videri adiiſſe ab inteſtato ex eo quod ſiue nullum ſiue falſum teſtamentum dixiſſet & obtinuiſſet. Quam ſententiam ſequitur etiam Cuiac. *ad l.* 14. *de bon poſſ* vbi ait dicendo teſtamentum falſum videri ſe pro hærede geſſiſſe cùm non alio fine dixerit quàm vt hæreditatem legitimam ſibi reſeruaret, quod confirmatur, *d. l.* 14.

Alius actus præparatorius quo non præſumitur 17
adiiſſe eſt de collatione, ſi videlicet hæres conferat, Mantica *d tit.* 9 *num.* 13. Menoch. *d. præſ.* 101. *num* 97. Hanc eſſe receptiorem fatetur Valaſcus *in praxi partitionum, cap.* 15. *n.* 36. Sed tenet contrariam eſſe veriorem. Et quia textus *in l. ſi filius, de cond. ob cauſ.* facit pro communi, reſpondet agi ibi de bonorum poſſeſſione, quæ ſola collatione non videtur agnita, quòd in eius agnitione requiratur Iudicis præſentia. Sed tu caue recedas à communi.

Item eum qui conqueſtus eſt expilatam à fratre 18
vel ab alio hæreditatem quæ ſibi fuerat delata non ſatis videri declaraſſe ſuam voluntatem, an hæres eſſe vellet, dicit Anto. Faber *in ſuo codice lib* 6. *tit.* 12 *def.* 14.

Actus verò præparatorij non ad ipſam aditionem 19
ſed ad petitionem hæreditatis ſunt, vt ſi hæres faciat formari libellum ad eam petitionem vel aliquem interrogauerit, an poſſideat pro hærede: quibus factis intelligi adiiſſe, dicunt Mantica *lib.* 12. *tit.* 9 *num.* 14. & Menoch. *de præſ. lib.* 4 *præſ.* 101. *n.* 8.

Ex eo ſolo quòd hæres ſcriptus erat præſens cùm 20
fiebat teſtamentum non videtur adiiſſe, Mantica *d. lib.* 12. *tit* 12. *n.* 3. Item nec ſi curauit ſeruos hæreditarios torqueri ob homicidium defuncti, Menoch. *d. præſ.* 101. *n* 83.

Doctorum communis ſententia eſt, extraneum 21
hæredem ſubripientem & expilantem hæreditatem non videri adiiſſe: ſuum videri ſe immiſcuiſſe, Mantica *lib.* 12. *tit* 10. *n.* 6. Maſcard. *concl* 50. *n.* 1. Anton. Faber *tract. de errorib. pragmat. decade* 3 *cap* 6 Valaſcus *in praxi partitionum, cap.* 15 *num.* 17 Sed verius eſt, ſuum non magis hoc facto ſe immiſcuiſſe cenſeri quàm extraneum adiiſſe, vt docet Cuiacius *conſult.* 11.

In hoc ſolùm differentia eſt hac in re inter ſuum & & extraneum, quòd extraneus poteſt nihilominus repudiare, ſuus non poteſt abſtinere. Nam ſuus eſt ipſo iure velit nolit hæres: verùm iure prætorio datur ei hoc beneficium vt poſſit abſtinere. Subripiendo verò amittit hoc beneficium, *l. ſi ſeruum. §. Prætor, de adquir. hæred.* quia qui contra legem facit non meretur legis beneficium. Sic ſuus hæres non amittit beneficium hoc abſtinendi, quòd ſubripiendo rem hæreditariam videatur ſe immiſcuiſſe, ſed in pœnam delicti. Vnde fit, vt licèt ſuus hæres qui ſubripuit ſit pupillus, amittat iſtud beneficium. Quia pupillus pubertati proximus eſt doli capax, & obligatur ex furto, *§ vlt. Inſtit. de obligat. quæ ex delict.* in tantùm vt nec reſtitui poſſit aduersùs furtum, *l. 1. C. Si aduerſ. delict.* Ergo ſunt quidam modi quibus ſuus non ſe immiſcet, ſed amittit abſtenſionem, & præſertim hi tres, ſi impleuerit conditionem poteſtatiuam, ſi res hæreditarias amouerit, ſi teſtamentum expugnauerit. Quos adfert Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. §. 19 n. 60.* Hæc procedunt, ſi ſubreptio facta ſit ante abſtenſionem. Nam ſi facta fuerit poſtquam ſe abſtinuiſſet, tenebitur furti iis quorum intereſt non tamquam hæres, ſed tamquam fur, *l. ſi ſeruum, § nec verò, de adquir. hæred.* Denique furtum quod ſubſecutum eſt abſtenſionem non poteſt efficere, vt qui ſe ante abſtinuit, inuitus obligetur tamquam hæres & contra ius abſtenſionis vt *ibidem* dicitur. Quorum verborum ſenſum non eſt aſſecutus Antonius Faber: qui non eſt veritus dicere, idem operari furtum poſteriori iſto caſu quod priori, & hoc poſteriori abſtenſionem quæ præceſſerat reuocari, vt priori caſu impeditur quæ ſubſecutura erat. Idem quod Faber ſentit Valaſcus *vbi ſuprà* & Mantica *lib. 12. tit. 14. n. 31.* Denique communis Doctorum opinio eſt, vt filius qui abſtinuit, & deinde ſubripuit res hæreditarias, mala fide præſumatur abſtinuiſſe, ideoque perinde haberi debeat ac ſi non abſtinuiſſet.

22 Notandum eſt filium aliquo caſu videri ſe immiſcuiſſe hæreditati paternæ, quo tamen extraneus hæres non videtur ſe pro hærede geſſiſſe, vt ſi ſeruum hæreditarium filius manumiſerit, *l. Iulianus. §. ſi ſeruum. de adquirend. hæreditat.* Contrà filius emancipatus vel alius hæres extraneus ſi ſimilem ſeruum manumiſerit, atque ita nullo iure manumiſerit quòd nondum effectus eſſet hæres, non videbitur ſe pro hærede geſſiſſe, *l. 1 C. de iur. deliber.* Facilius videtur miſcere ſe qui ipſo iure hæres exiſtit, quàm pro hærede gerere qui ipſo iure hæres non exiſtit, vt dicit Cuiacius *ad l. cum heres. de adquir. hæred.* Alius caſus eſt, ſi inſtitutio facta ſit ſub conditione poteſtatiua. Nam hæres extraneus licèt impleuerit conditionem, poterit repudiare: eò enim res tantùm deducitur conditioni parendo, vt inſtitutio pro pura habeatur, *l. 13. l. ſi pupillus. de cond. inſtit. l. 1. de condit. conſ. dat.* Sui verò impleta conditione poteſtatiua, ſtatim ipſo iure hæredes exiſtunt, *l. 5. de cond. & demonſtr. l. iam dubitari, § vlt. de adq. hæred.* & ideo non amplius abſtinere ſe poſſunt hæreditate cùm ſe ſponte ſua in hæreditatem coniecerint: Abſtinendi enim beneficium datur iis tantùm qui non ſua ſponte hæredes extiterunt, *d. §. vlt.* ſic cùm hæres extraneus implendo conditionem non videatur adire, hinc fit vt ſeruus vel filius ab alio quàm à domino vel patre inſtitutus ſub conditione licet adire non poſſit ſine iuſſu domini vel patris implere tamen conditionem poſſit, item pupillus ſine tutoris autoritate, *d. l. 5 & d. l. ſi pupillus.* Ideo ex *l. 25 de condit. Inſtit.* expungendam negationem rectè obſeruauit Cuiac. *Obſeru. lib 2 cap. 16.* certè hæres licet extraneus videbitur adiiſſe ſi animo pro hærede gerendi conditionem impleuerit, *l. Antiſtius 62. de adq. hæred.*

TITVLVS IV.

Ex quibus dictis intelligatur adita hæreditas.

DIxi præcedenti titulo de factis ex quibus videtur agnita hæreditas. Nunc dicendum eſt de verbis. Illis hæres dicitur pro hærede gerere, his hæreditatem agnoſcere; Qui duo modi hæreditatis adquirendæ traduntur, *in § vlt. Inſt. de hæred. qualit. & differ.* Verba ſunt vel diſpoſitiua vel enunciatiua. Illa ſunt vel ſuſpenſiua vel pura nullam omninò ſuſpenſionem habentia. Pura ſunt, vt ſi hæres dixerit, *adeo hæreditatem, vel. accipio agnoſco.* Quibus verbis puris intelligitur adita hæreditas, Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 101. n 5.* Maſcard. *concl. 41. numero 2.* Extenditur concluſio vt procedat primò, licèt filius qui ſit ſub poteſtate patris dixerit, *adeo patris hæreditatem* Nam tunc verbum *adeo*, accipietur pro verbo *immiſceo.* Maſcard. *concl 804. num. 3.* Mantica *lib. 12. tit. 10. n. 5.* Menoch. *d. lib. 4 præſ. 100. n. 5.* Baldus *in l. poterit, n. 11. verſ 7. quæritur, C. de iure deliber.* Qui omnes reiiciunt ſententiam Bartoli, qui tenet negatiuam *in l. si qui putat, de adqui. hæred n. 5.* Secundò, extenditur etiam quando conditionaliter prolata fuerunt, vt ſi hæres dixerit, *adeo hæreditatem ſi de iure poſſum* Nam hæc conditio eſt iuris non facti. Ideo non ſuſpendit actum, Menoch. *d. præſ* 100. Tertia extenſio eſt, licèt dixerit, *adeo hæreditatem animo non non adeundi*, *d. præſ.* 100 Nam proteſtatio nihil hoc caſu operatur, cùm verba clara ſint. Quarta eſt, vt qui agnouit bonorum poſſeſſionem, cenſeatur adiiſſe etiam iis caſibus quibus tam de iure prætorio quàm ciuili delata eſt ſucceſſio. Et hanc eſſe communem opinionem dicit Graſſus *§. bonorum poſſeſſio. quæſt. 12.* Contrà limitatur concluſio vt non procedat, primò ſi dixerit, *adeo hæreditatem, ſi ſoluendo eſt.* Petr. Gregor. *lib. 46. cap. 4. n. 15.* Nam hæc conditio eſt facti. Aditio verò actus eſt legitimus qui talem conditionem non recipit, *l. actus, de regul. iur.* Secundò, ſi hæres, qui ſucceſſit Titio, curauit inſtrumentum confici his verbis, *dico me credere Titium effectum fuiſſe hæredem Sempronij, cui quidem Titio ego ſucceſſi. Quod ſi hoc probare non potero, ex nunc adeo hæreditatem ex iure ad me tranſmiſſ. per dictum Titium:* quo caſu non cenſeri aditam hæreditatem dicit Menoch. *d. præſ.* 100 Rationem eſſe ait, quia vt hæres poſſit adire, ſcire debet certò ex quo capite delata ſit ſibi hæreditas. 1

Sequuntur verba diſpoſitiua, quæ tamen ſuſpenſiua ſunt. Quorum primum exemplum erit vt ſi hæres dixerit, *Volo adire*, quæ verba non inducere aditionem dicunt Maſcard. *concl* 41. & Mantica *lib. 12. tit. 11. num. 1.* quia verbum, *Volo*, adiectum infinitiuo non diſponit, ſed primum dumtaxat voluntatis motum detegit: vt quando quis dicit, *volo eligere*, non protinus eligit. Similiter ſi dixerit, *volo vendere vel. donare*, vel, *teſtari*, non ideo vendidiſſe, donaſſe vel teſtatus cenſetur, vt dicit Anton. Faber *in ſuo codice lib 6 tit. 18. def. 14* Denique infinitus modus nullam habet certam determinationem. Sic canebis à Fachinæo, qui *Controuerſ. lib. 6. cap. 10.* ſequitur eos qui tenent verbis illis, *Volo adire hæreditatem.* cenſeri aditam. Certè his verbis, *Volo eſſe hæres.* cenſebitur adita, Mantica *d tit. 11 n 3.* Maſcard. *d. concl. 41. n. 6.* item his cenſebitur adita *volo hæreditatem* Bened. *ad cap. Raynutius in verbo mortuo itaque numero 361.* Similiter verbis iſtis, *volo adire hæreditatem*, non cenſeri 2

ſeri

ſeri aditam, his, *Volo eſſe hæres*, cenſeri dicit Menoch. *de arb. Iud. lib. 2. cap. 496. & de præſ. lib. 4. præſ* 100. *num.* 10. Sic verbum *volo*, coniunctum cum infinitiuo *eſſe*, diſponit. Imò ſunt quidam caſus, quibus etiam illis verbis, *volo adire hæreditatem*, cenſetur adita. Primus eſt, ſi poſt præſtitutum tempus ad deliberandum dixerit *volo adire*, Mantica *d. tit.* 11. Menoch. *d. præſ.* 100. Secundus, ſi interrogatus, an velit eſſe hæres, reſponderit ad interrogationem, *volo adire*, vel, *quid ni?* vel, *cur non?* vel ſi conuocatis teſtibus dixerit, *Sitis teſtes quòd ego volo adire hæreditatem.* Hæc omnia referunt Mantica & Menochius *vbi ſuprà.* Item primos duos illos caſus de tempore dato ad deliberandum, & de reſponſione ad interrogationem refert & ſequitur Maſcard. *concl.* 41. Idem dicit Menoch. *d. præſ* 100. *num.* 20. Si hæres dixerit, *pro certo volo adire*, item ex tempore ſubſequuto demonſtrari animum adeundi dicit Bened. *vbi ſupra n.* 366. vt ſi poſtquam hæres adiiſſet hæreditatem lapſi fuerint tres menſes nec verba reuocauerit *arg. l. vlt. §. ſimili modo. Cod. de iur. deliber.* Certè ſi dixerit, *ero hæres*. non videbitur adiiſſe, Petr. Greg. *lib.* 46. *cap.* 4. *num.* 14. Quod dixi de reſponſione ad interrogationem non ſemper verum eſt. Nam ſi quis mihi inſtituto dixerit, *Tibi gratulor quòd talis hæreditas tibi obuenerit*, cui ego reſpondeam, *bene placet mihi*, vel, *bene contentus ſum*: hæc verba dubia ſunt & poſſunt referri ad hæreditatem: vt ſi dixiſſem, *placet mihi hæreditas*, vel, *bene contentus ſum de hæreditate* tunc præſumeretur adita. Vel poſſunt referri ad delationem hæreditatis, vt ſi dixiſſem, *bene placet mihi quòd obuenerit hæreditas*, & tunc non inferretur aditio. Diſtinctionem iſtam adfert Menoch. *d. præſ.* 100. *num.* 29. & concludit in hoc dubio ſtandum eſſe declarationi hæredis. Qui hæres ſi ante declarationem deceſſerit ſtandum declarationi eius hæredis, quòd eius voluntatem meliùs nouit, dicit Bened. *vbi ſuprà n.* 372. Certè quando reſpondens poſitionibus, dixit *ſe quoquo modo eſſe hæredem*, vel, *ſe credere eſſe hæredem*, præſumi adiiſſe dicit Menoch. *d. præſ.* 100. *n.* 34. Item præſumi adiiſſe dicit *ibidem num.* 32. ſi interrogatus quo velit vti teſtamento, reſpondeat ſe velle vti primo ſi valet; & ſi non valet, ſe velle vti ſecundo. Sed iſtud de reſponſione ad poſitionem eget expoſitione: nam cùm quis apud Iudicem interrogatus an in aduentitiis eſſet hæres ſui filij, reſpondiſſet ſe hæredem eſſe, & nihil aliud feciſſet, per quod pro hærede geſſiſſe diceretur, conſultus de hac ſpecie Antonius Faber dicit *in ſuo cod. lib.* 6. *tit.* 12. *def.* 12. ſe reſpondiſſe, ſi vere hæres non eſſet, eam reſponſionem non prodeſſe; niſi ei cui facta fuiſſet non aliis filij creditoribus quod confirmatur, *l. vlt. de interrogat. in iur. faciend.* & ſi hæres eſſet, veram eſſe aditionem hæreditatis. Eamdem diſtinctionem ſequuntur Mantica *lib.* 12. *tit.* 11. *num.* 4. & Maſcard. *concl.* 41. *num.* 18. vbi dicunt hac reſponſione induci aditionem, ſi reſpondenti delata eſſet hæreditas: alias ſi non eſſet hæres, non prodeſſe niſi iis qui erant præſentes. Quod Maſcardus extendit vt procedat licèt confeſſus ſit ſe hæredem per verbum *credo*, & addidit eam reſponſionem poſſe reuocari ante litem conteſtatam. Contrà licèt qui ſic in iudicio ad inſtantiam vnius ex creditoribus hæreditariis reſpondiſſet quod eſſet hæres, & ei delata eſſet hæreditas, nec tamen quicquam aliud geſſiſſet ex quo videretur eam hæreditatem agnouiſſe, non prodeſſe eam reſponſionem aliis creditoribus, arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charondas *in ſuis Obſeruat. in verbo, Heritier.* Cæterum cùm qui hæres non eſt teneatur ex ſuo reſponſo & mendacio creditori hæreditario, ſolutio quam ei fecerit non liberat verum hæredem, *l. qui ſeruum de interrog. in iure fac.* Quanquam Accurſius dicat hac ſolutione ab iſto falſo reſpondente facta verum hæredem liberari per exceptionem doli, quem ibi refellit Cuiacius. Quid ſi confeſſus ſit vel reſponderit ſe eſſe hæredem cum hac adiectione, *ex beneficio inuentarij?* Certè qui acceptauit hæreditatem cum beneficio inuentarij: inuentario non facto remanet hæres pure, nec poteſt eam repudiare, vt dicit Anton. Faber *de err. pragm.* 1. *decade* 2. *cap* 6. Sed ſi qui conuenitur tamquam hæres, dixerit & confeſſus ſit ſe hæredem eſſe, cum tamen hac adiectione, *ex beneficio inuentarij*, nec vllum inuentarium exhibeat: quæri ſolet, an ex illa confeſſione ſola ſine vllis aliis aditæ hæreditatis probationibus condemnari poſſit in ſolidum tamquam purè hæres? Affirmatiuam Doctores admittunt, ſi confeſſus id ſit verbis affirmatiuis, vt in exemplo propoſito. Quidam ſunt qui negatiuam tenent, quando vſus eſt verbis negatiuis, vt ſi reſpondiſſet ſe non eſſe hæredem niſi cum beneficio inuentarij: quia ſublatis illis verbis, *niſi*, &c. remanent ſola negatiua, *ſe non eſſe hæredem: ſed contrà videri vtroque caſu habendum abſolutè pro hærede* dicit Antonius Faber *d. decade* 2. *cap.* 9. *& in ſuo codice lib.* 6. *tit.* 11. *def.* 13. quia vtroque caſu affirmat ſe hæredem cum beneficio inuentarij, nec hæc duo differunt niſi verborum ſono. Similiter ſi hæres dixerit ſe hæredem in aliquo inſtrumento his verbis enunciatiuis probari aditionem licet adiecerit cũ beneficio legis & inuentarij, & imputari ei quòd inuentariũ non fecerit iudicatũ in Rota Rom. *dicit compilat. deciſ. eius Rotæ in part.* 2. *dec.* 341.

Dixi hactenus de verbis diſpoſitiuis, ſequuntur 3
enunciatiua, quorum duo ſunt genera. Vnum eorum quæ emittuntur principaliter propter ſe id eſt propter id quod ſignificant & important alia propter aliud. Primi generis exempla ſunt, vt ſi hæres dixerit hæreditatem ad ſe pertinere, vel *ego ſum hæres Titij*, quibus verbis cenſeri adiiſſe dicit Mantica *lib.* 12. *tit.* 11. & Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 100. *num.* 22. Quamuis his verbis negatiuis, *ego non ſum hæres Titij*, non videatur repudiaſſe, vt dicit Mantica. Quòd dixi videri adiiſſe, declarat Menoch. *d. num.* 22. vt procedat quando verba fuerunt prolata ab eo cui erat delata hæreditas: & econtrà, ſi is erat qui hæres eſſe non poſſet, verba illa prodeſſe tantùm iis quorum cauſa fuit facta confeſſio. Certè quando inſtitutus conſtituit procuratorem ad proteſtandum Caio, qui ſe in hæreditate fratris proteſtantis ingerit, ne quid noui faciat in bonis quæ in fratris hæreditate remanſerunt, quoniam ad ſe pertinent iuſto titulo & legitima de cauſa non ideo præſumi adiiſſe dicit Menoch. *d. præſ.* 100. *n.* 31 his verbis, *Magna fortuna quòd ego ſim hæres Titij*, videbor adiiſſe, Mantica *d. tit.* 11. Secus ſi dixero, *Magna fortuna quòd hæreditas Titij mihi obuenerit*, vel, *iſta hæreditas mihi non diſplicet*. *d. tit.* 11. & Menoch. *d. præſ.* 100. *num.* 10 *&* 27. Certè ſi dixero, *iſta hæreditas mihi placet*, videbor adiiſſe, *d. præſ.* 100. *num.* 19. Item ſi dixero, *Volo eſſe dominus iſtius hæreditatis*, vel, *horum bonorum*: vel, ſi poſt tempus præſtitutum dixero, *puto mihi expedire adire hæreditatem*, Mantica *d. tit.* 11. De quibus omnibus dixi etiam *præcedenti capite.*

Verba enunciatiua propter aliud diuido in tria ge- 4
nera. Vel enim proferuntur per modum cauſæ, vt, *Id facio quia ſum hæres* tunc inducitur aditio, Mantica *lib.* 12 *titul.* 11. *num.* 10. Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap* 4 *n* 14. Menoch. *de præſ. libr.* 4. *præſ* 100. *num.* 23. Maſcard. *concluſ.* 41 *num.* 12. vel proferuntur demonſtratiuè, vt, *ego tamquam hæres te ſaluto*, his etiam induci aditionem dicunt iidem omnes. Idem dicit Petrus Gregorius *ibidem*. Si quis ſubſcribat tamquam hæres. Vel proferuntur conditionaliter, vt, *Promitto decem ſi hæres ſum*, tunc aditio non inducitur, Mantica, Menochius & Maſcardus *vbi ſuprà.*

Quod

5 Quod dictum eſt de verbis enunciatiuis quæ inducunt aditionem procedit ſi proferantur ab eo cui eſt delata hæreditas: Aliud eſt, ſi proferantur ab alio eius nomine qui non poteſt eum facere hæredem licèt ſit legitimus adminiſtrator, Mantica *lib.* 12 *tit.* 11. *nu.* 10. Menoch. *de praſ. lib.* 4 *praſ.* 100. *n.* 23. Maſcard. *concl.* 41. Vnde ex verbis notarij non inferri quòd quis adierit hæreditatem, dicit Mantica *d. tit.* 11. Sed contrà Menoch. *d. praſ.* 100. dicit ſi verba illa enunciatiua, quæ inferunt hæreditatis aditionem proferantur à Notario, videri hæreditatem aditam, vt, Si Caius conſtituerit procuratorem ad exigendum credita, & Notarius in inſtrumento mandati ita dicat: Quæ omnia pertinent nunc ad Caium hæredem: nam verba Notarij dicentur verba ipſiuſmet Caij, item ſi in inſtrumento procuratoris dicatur Caius hæres Tirij fratris ſui fecit procuratorem talem ad lites, illa verba enunciatiua plenè probare Caium eſſe hæredem Tirij tenet Matheſil. *ſing.* 34. quia quando aliquod factum incidenter enunciatur quod dependet à nudo & mero animo proferentis tunc verba enunciatiua diſponunt.

6 Quemadmodum vocibus linguæ figuratis, animus adeundi exprimitur: ita & per ſcripturam. Quod procedit licèt ſcriptura ſit inutilis quoad id quod principaliter agitur, Mantica *lib.* 12. *tit.* 11. *numero* 9. Menoch. *de praſ. lib.* 4 *praſ.* 100. *num.* 2. 3. Maſcard. *concl.* 42. item ſi hæres ſit matris poterit adire ſignificando voluntatem ſuam nutu Bened. *ad cap. Raynutius in verbis mortuo itaque n.* 375. Aditio hæreditatis non tantùm eſt actus viuentis ſed etiam morientis; & ideo qui cognitâ morte matris inteſtatæ moriens poſtea codicillis petiit ab hærede ſuo vt maternum ſeruum manumitteret vel vt in materno fundo monumentum ſibi extrueret, tranſmittet hæreditatem ad hæredem ſuum tanquam adquiſitam, *l. Pannonius* 86. *§. vlt. de acq. hæred.*

TITVLVS V.

Ex quibus conjecturis videatur adita hæreditas.

1 HÆREDITAS quantumuis opulenta non præſumitur adita, ſed aditio probari debet, vt dicit De Franchis *deciſ.* 60. *num.* 22. Certè ex factis & verbis, de quibus duobus præcedentibus titulis, præſumitur. Imò & aliquando ex coniecturis licèt nulla facta & verba præceſſerint, vt nunc docebo. In primis quæret quis, An ſi hæres non adierit nec repudiauerit, ex temporis diuturnitate videatur adiiſſe. Quidam tenent ex lapſu trium menſium videri, quos meritò refellit Fachin. *Controuerſ. lib.* 6. *cap.* 60. ex nulla longinquitate temporis præſumi aditionem, iure aſſerit Mantica *lib.* 12. *tit* 11. *num.* 20. Certè vt *ibidem* dicit, Si conſtet adiiſſe, præſumetur aditio rectè facta ex curſu longi temporis. Hoc tamen poſtremum limitat, primò, vt non procedat præſumptio, ſi non potuiſſet adire, quia quoties veritas non poteſt habere locum, præſumptio ceſſat. Secundò, ſi agatur de præiudicio tertij, quo caſu ſpatium triginta annorum requirit.

2 Si ad petitionem creditorum præſcriptus ſit terminus hæredi ad adeundum vel ad repudiandum, & intra terminum nihil fecerit, præſumi ex hoc adiiſſe, & ſi inuentarium non fecerit, teneri in ſolidum dicunt Mantica *l.* 12 *tit.* 13. & Men. *de praſ. lib.* 1. *c.* 23. *n.* 8. & *lib.* 4. *ca.* 101. *n* 87. Præſumitur inquam adiiſſe quia hoc eſt magis fauorabile creditoribus: contrà præſumeretur repudiaſſe ſi terminus fuiſſet præfixus ad inſtantiam ſubſtituti vulgaris, vt diſtinguit Bened. *ad cap. Raynut. in verbis & uxorem nomine Adelaſiam num.* 154. Similiter ſi quis vocatus ſit in iudicium ad declarandum, an ſit hæres defuncti, vel ex quota parte ſit hæres, qui bis citatus non comparuerit, Iudex pronunciabit pro qualitate quæ huic contumaci nocebit magis. Ideo ſic citatus à creditoribus, vt eis ſatisfaceret, pronunciabitur hæres, vt dicit Ioannes Imbert. *In ſuis Inſtit. forenſib. lib.* 1. *cap.* 59. *num.* 11.

Si hæreditas creditoris fuerit delata debitori in diem qui lapſo termino non ſoluat debitum aliis, qui eo repudiante erant ſucceſſuri, quæritur, an præſumatur adiiſſe. Præſumi adiiſſe dicit Bartolus *in l. ge it, n.* 28. *de adq hæred.* Cuius opinionem eſſe veriorem dicit Maſcard. *concl* 44. *n.* 52. & Fachin. *Contron. lib.* 6. *cap.* 51. Alij plures contrà tenent non præſumi: ex quibus eſt Alexander *lib.* 3. *conſ.* 20. *nu.* 3. & *ibidem* Molin. Omitto alios quos videbis apud Maſcardum *d. quaſt.* 44. Vt hæ opiniones concilientur, dico affirmatiuam procedere, ſi hæreditas non ſit damnoſa ipſi hæredi, ſi (inquam) ipſe hæres dicat ſe adiiſſe. Nam in hac materia ſtandum eſt in dubio eius declarationi. Et hunc caſum ſine ſcrupulo vllo admittit Fach. *vbi ſuprà.* Sin hæreditas ſit damnoſa ipſi hæredi, ſin (inquam) alius quàm hæres alleget aditionem: video iſto etiam caſu Fachinæum ſubſcribere affirmatiuè, cui ego lubens ſubſcriberem, ſi huic facto negatiuo implicitum eſſet aliquod factum affirmatiuum, vt ſi maritus inſtitutus eſſet à ſua vxore, qui poſt vxoris mortem retineret eius dotem, quæ conſiſteret in rebus immobilibus, quarum fructus perciperet, quem caſum adferunt & probant Menoch. *de praſ. libr.* 4. *praſ.* 101. *n.* 87. & Mantica *lib.* 11. *tit.* 13. Contrà ſi dos aut aliud debitum conſiſteret in quantitate, non videri adiiſſe niſi per decennium id retinuiſſet, dicunt idem Menoch. & Mantica. Ex quibus coniecturis hæres videtur adiiſſe, patrem videri pro ſuis filiis qui ſuæ matri ſucceſſerunt, dummodo eſſent infantes, quia aliàs pro eis adire non poteſt, dicunt Mantica *d tit.* 13. & Maſcard. *d concl* 44. *n.* 52. Sed hoc de aditione accipe quando ſcit delatam eſſe hæreditatem, aliàs ignorans non videtur adiiſſe, vt dicit Mantica. Alium caſum quo aditio præſumitur licèt debitum conſiſtat in quantitate, dicit eſſe Menoch. *d. praſ.* 101. Si debitum ſit pœnale: ne alioquin, ſi contraria præſumptio caperetur, debitor non ſoluendo diceretur incidiſſe in pœnam. Sed meliùs Mantica *d. tit.* 13. hunc caſum dicit eſſe dubitabilem, & non admittendum, ſi hæreditas eſſet damnoſa. 3

Filius non præſumitur ſe immiſcuiſſe hæreditati patris. Ideo vt creditores paterni poſſint eum conuenire, neceſſe habent probare non ſolùm eſſe filium, ſed etiam ſe hæreditati patris immiſcuiſſe, Graſſ. *§. Suitas, quaſt.* 6. *n.* 5. & *§. hæreditas, quaſt.* 2. *n.* 9 Mantica *lib.* 12. *tit* 10. Gomez. *reſol tom.* 1. *cap.* 9. *n.* 22. Maſcard. *concl.* 804. Andreas Galli *Obſeruat lib.* 2. *c.* 128 Papon. *Notar.* 1. *lib* 8 *tit. D'inſtitution d'heritiers, verſ. Ces volontaires*, quod procedit quando à creditoribus paternis conuenitur: nam contrà ſi ageret, præſumeretur ſe immiſcuiſſe. Denique ſi quæſtio ſit de filij præiudicio, non præſumitur ſe immiſcuiſſe: ſin de eius commodo, præſumitur, vt dicunt Mantica *d. tit.* 10. *numero* 2. Gomez. *d. tit.* 9. *n.* 25. De Prætis *lib.* 5. *interp.* 1. *dub* 3. *nu* 32 Menoch. *de praſ. lib.* 4. *praſ* 99. *num.* 45. Alexand. *lib* 3. *conſ.* 34. & *ibidem* Molin. & iuxta eam diſtinctionem iudicatum dicit Fab. *li.* 6. *Cod. tit.* 12. *def* 3 & latè Tiraq. *tract. le mort ſaiſit le vif, in part.* 7. *declarat.* 2. vbi addit conſuetudinem 4

illam

iſtam mortuum ſayſire viuum non impedire iſtud ius, creditoribus ſcilicet onus probandi incumbere quòd filius ſe immiſcuerit non filio quòd ſe abſtinuerit.

Hæc Gener hodie ex illa generali conſuetudine, *le mort ſaiſit le vif*, Omnes hæredes ſiue extranei ſiue teſtamentarij ſiue legitimi ipſo iure ſine declaratione ſiue factis ſiue dictis ſiue coniecturis non modò hæredes ſine aditione exiſtunt ſed etiam bonorum poſſeſſores; id eſt non modò dominium rerum ſed etiam poſſeſſio eorum quæ ſunt in hæreditate ad eos ipſo iure transferri cenſet Ranch. *de ſucceſſ. ab inteſt*. §. 3. *num*. 12. *in fin*.

TITVLVS VI.

Bonorum poſſeſſio quibus caſibus ſit neceſſaria.

1 DIxi quomodo ſucceſſio & hæreditas defuncti adquiratur per aditionem: nunc operæ-pretium eſt videre quomodo adquiratur per bonorum poſſeſſionem. Bonorum poſſeſſio eſt ex iure prætorio, aditio verò ex iure ciuili. Nam ſunt quidam caſus quibus inſtitutus vel ſuccedens ab inteſtato non poteſt iure ciuili hæres eſſe & ſuccedere defuncto, cui tamen ſuccedit iure prætorio. Ideo hi ſucceſſores non dicuntur hæredes, ſed bonorum poſſeſſores, & ſimiliter modus quo iſti adquirunt ſibi hanc ſucceſſionem, non dicitur aditio ſed bonorum poſſeſſio. Cæterùm licèt ſucceſſores iuris ciuilis & prætorij inter ſe nomine differant, re tamen ipſa videntur conuenire: quia omnia iura quæ defuncto & in defunctum competebant, non minùs tranſeunt in bonorum poſſeſſorem, in ſucceſſorem (inquam) prætorium quàm in hæredem & ſucceſſorem iuris ciuilis. Vterque denique eſt ſucceſſor vniuerſalis. In hoc ſolùm differunt, quòd ius adeundi perpetuum eſt, vt expoſui ante: contrà ius bonorum poſſeſſionis agnoſcendæ non competit extraneis ſucceſſoribus niſi intra centum dies à morte teſtatoris & deſcendentibus intra annum, §. *cùm igitur*, *Inſtit. de bonorum poſſeſſionibus*. Species bonorum poſſeſſionis notiores ſunt quàm vt nunc debeant explicari. Nam vel ex cauſa teſtati vel ex cauſa inteſtati competunt. Ex cauſa teſtati, vt inſtitutis bonorum poſſeſſio ſecundùm tabulas ſiue ſint deſcendentes ſiue extranei, vel liberis præteritis bonorum poſſeſſio contra tabulas: ex cauſa inteſtati vel liberis vel agnatis vel cognatis quæ appellantur bonorum poſſeſſiones, Vnde liberi, Vnde legitimi, Vnde cognati. Hoc titulo explicabo caſus tantùm quibus vel ex teſtamento vel ab inteſtato iure ciuili hæreditas non defertur, ſed tantùm bonorum poſſeſſio iure prætorio. Nam in iure noſtro bonorum poſſeſſio eſt quibuſdam caſibus vtilis tantùm, & aliis vtilis & neceſſaria. Vtilis non neceſſaria eſt iis qui iure ciuili admittuntur: neceſſaria iis qui iure ciuili non admittuntur, ſed tantùm prætorio. Ergo hoc titulo exponam caſus quibus bonorum poſſeſſio eſt neceſſaria. Incipio à caſibus quibus bonorum poſſeſſio ſecundum vel contra tabulas eſt neceſſaria ex cauſa teſtati.

Primus eſt, quando poſthumus, cuius natiuitate ruptum eſt teſtamentum, decedit viuo adhuc teſtatore, *l. poſthumus de iniuſt. rup.* Dilectus *de art. teſtam. tit*. 11. *cant* 14. Petr. Gregor. *lib* 43 *cap*. 1. *n* 8.

Secundus, quando teſtamentum capitis diminutione teſtatoris irritum factum fuerat, & poſtea mortis tempore teſtator inuenitur ciuitatem recuperaſſe, & ſui iuris, Petr. Gregor. *d. cap*. 3. & Dilect. *d. cant*. 14. vbi citat §. *non tamen*, *Inſt. Quib. mod. teſtam. infirm.*

Tertius, quando hæres ſub conditione inſtitutus eſt, nam pendente conditione non poteſt adire, ſed tantùm bonorum poſſeſſionem petere, Dilect. & Petr. Gregor. *vbi ſuprà*, & Cuiac. *obſeru. lib* 9. *cap*. 5. textus eſt *in l*. 2. §. *ſi ſub*, *de bonorum poſſeſſione ſecund. tab.* & expono infra *tit. per quas perſon. &c. num*. 7. ſi res ſuperiores caſus adfert etiam gloſſa *in l. vlt. C. Vnde legit.*

Quartus eſt, quando filius præteritus approbat expreſsè teſtamentum: nam tunc iure tantùm prætorio conualeſcit, Dilect. *d. cant*. 14. & Gregor. *d. cap*. 3.

Quintus, quando inſtitutio facta eſt ſub conditione quam prætor habet pro non ſcripta, Dilect. *d. cant*. 14. vbi citat *l. facta* §. *ſi in danda, ad Trebell.* vt ſi turpis conditio adſcripta ſit hær. Nam à prætore tantùm remittitur non a iure ciuili, vt dicit Mantica *lib*. 12. *tit*. 15. *num* 3. Idem dicit Petr. Greg. *d. cap*. 3. *numero* 8. Si inſtitutio facta ſit ſub conditione impoſſibili.

Sextus, ſi patre præmortuo filius impubes hæres inſtitutus capiatur ab hoſtibus, & apud eos decedat. Nam ſubſtitutus eius pupillaris admittitur iure tantùm prætorio, *l. pater*, § *vlt. de capt.* & Dilect. *d. cant*. 14.

Septimus, ſi filius præteritus lapſu anni excluſus ſit à bonorum poſſeſſione contr. tabul. tunc enim ſcriptus hæres petet bonorum poſſeſſ. ſecund. tabul. Dilect. *d. cant*. 14. vbi citat *l. ſi impubes*, §. *vlt. de carbon. edict.*

Octauus, ſi teſtator inciderit tabulas teſtamenti poſterioris, vt priùs teſtamentum ſuas vires reſumat, *l. qui ex liberis*, §. *teſtamento*, *de bonorum poſſ. ſecund. tabul* Dilectus *d. cant*. 14.

Nonus, ſi hæres ſcriptus omiſſa cauſa teſtamenti adiuerit hæreditatem ab inteſtato, nam ſubſtitutus pupillaris iuuabitur edicto, *Si quis omiſſa cauſa teſtamenti* &c. Ideo habebit neceſſe petere bonorum poſſeſſionem ſecund. tab. Dilect. *d. cant*. 14

Decimus, ſi qui miles non eſt teſtamentum fecerit iure militari in hoſtili loco, Petr. Greg. *d. lib*. 43 *cap*. 3. *num*. 8.

Vndecimus, cùm emancipatus eſt præteritus cum adiectione cauſæ. Tunc enim præterito neceſſaria eſt bonorum poſſeſſio contra tabulas, Dilect *d. cant*. 14.

Dixi quando ex cauſa teſtati ſit neceſſaria bonorum poſſeſſio. Ex cauſa verò inteſtati neceſſaria eſt, quando coniux ſuccedit coniugi, Mantica *lib*. 12. *tit*. 15. *n*. 3. Quæ dicitur, *Vnde vir & vxor*. 2

Sunt quidam caſus in quibus communiter tam ex cauſa teſtati quàm inteſtati neceſſaria eſt. Primus eſt, ſi ſucceſſio deferatur nouo iure ex conſtitutione alicuius præſidis aut alterius qui Principe ſit inferior, vtputà Ducis vel Marchionis, Mantica *lib*. 12. *tit*. 15. *num*. 14. 3

Secundus eſt, ſi furioſo deferatur, nam curator furioſi non poterit adire, ſed tantùm bonorum poſſeſſionem petere, *l. vlt.* § *nos itaque*, *de curat. furioſ.* & Dilectus *d tit*. 11. *cant*. 14. vt dixi infra *tit. per quas perſonas hæred.* &c. Excipe ſuum hæredem, nam hæres exiſtit ipſo iure ciuili licèt ſit furioſus, §. *ſed autem*, *Inſt. de hæred. quæ ab inteſt.*

Tertius, ſi pupillo hæreditas deferatur qui ſit in longinquo loco ad quem tutor commodè accedere non poſſit. Tunc enim tutor poterit petere pupilli nomine bonorum poſſeſſionem quamuis eius nomine adire non poſſit, Dilect. *d. cant*. 14. ſi pupillus adeſſet, adiret ipſe pupillus tutore autore. Sic aliud

eſt dicere pupillum adire tutore autore, aliud pupillum adire per tutorem.

Quartus eſt, ſi hæres renunciauerit iure adeundi quod ſibi iure ciuili competebat. Nam poterit nihilominus bonorum poſſeſſionem petere, Dilect. *d. caus. 14.* vbi citat *l. ſuum, C. de iur. deliber.*

4 Sextus ſi hæres minor qui inconſultò repudiauerat hæreditatem reſtitutus fuerit in integrum à Prætore vt adeat, nam reſtituto neceſſaria erit bonorum poſſeſſio quia Prætor non facit niſi bonorum poſſeſſorem vt docet Cuiac. *ad l. 7. §. ſed & de minorib.* Sunt quidam caſus in quibus omnes ſuperiores, & ſi qui alij ſint, in quibus neceſſaria ſit bonorum poſſeſſio, ceſſant, ita vt iure ciuili hæreditas adiri poſſit. Vnus eſt, ſi teſtamentum factum ſit coram eo qui habet merum & mixtum imperium, Dilect. *de art. teſtan d. tit. 11. caus. 14. in fin.* Et hanc eſſe communem opinionem dicit Iaſon *in l. vlt. C. Vnde legitimi* Imò præſentiam cuiuſcumque Iudicis ſufficere dicunt Dilectus & Iaſon Baldum ſecuti. Alter caſus dicitur à Petr. Gregor. *lib. 41. cap. 2. in fin.* eſſe ex generali conſuetudine Galliæ, in qua nullos eſſe bonorum poſſeſſores ait, ſed hæredes tantùm, & ſucceſſionem poſſe adiri intra triginta annos illis etiam caſibus quibus à iure prætorio tantùm defertur. At Meyret *tract. de teſtam ſucceſſ. lib. 4. tit. 7. num. 7.* concedit quidem bonorum poſſeſſiones hodie vbique locorum non eſſe neceſſarias ab inteſtato, ſiue ſuccedant deſcendentes, ſiue aſcendentes, ſiue collaterales. Sed contrarium affirmat de filio emancipato præterito cui neceſſariam eſſe dicit etiam hodie bonorum poſſeſſionem contr. tab.

TITVLVS VII.

Quomodo agnoſcatur bonorum poſſeſſio, & intra quod tempus.

1 DIXI præcedenti titulo quibus caſibus ſit neceſſaria bonorum poſſeſſio. Nunc iſto dicendum eſt, quibus modis agnoſcatur. Nam bonorum poſſeſſio eſt hæreditas prætoria. Vt autem ſuprà ſuis locis expoſui, hæreditatem iuris ciuilis agnoſci ſeu adiri ab hærede neceſſe eſſe: ita nunc dico hæreditatem iuris prætorij eſſe agnoſcendam, nec bonorum poſſeſſorem poſſe conueniri à creditoribus hæreditariis niſi probent eum agnouiſſe bonorum poſſeſſionem, vt dicit Mantica *lib. 12. tit. 15. n. 6.*

2 In agnoſcenda bonorum poſſeſſione præſentia Iudicis neceſſaria eſt, Mantica *lib. 12. tit. 9 nu 13.* Præterea olim iure antiquo quædam verba ſolemnia interuenire neceſſe erat. Sed hodie iure nouo & Iuſtinianeo ſufficit eam agnoſcere ſimpliciter, & apud Iudicem demonſtrare quoquomodo animum agnoſcendi, nec eſt neceſſe vt petatur, Graſſ. *§. bonorum poſſeſſio, quæſt. 6.* Item non eſt neceſſaria citatio partis, vt *ibidem* dicit Graſſ. *quæſt. 8.* Potuit omni iure etiam antiquo agnoſci de plano & in tranſitu, vt manumiſſio quæ vindicta fiebat apud Magiſtratum potuit fieri in via. Sic tribunal non eſt neceſſarium. In ſola decretali bonorum poſſeſſione tribunal fuit neceſſarium, quia decretum numquam interponitur ſine cauſæ cognitione, *l. 3 §. ſi cau. a. de bonorum poſſ.* Sed tandem Iuſtinianus conſtituit ſimplicem agnitionem ſufficere etiam in decretali, nec amplius decretum eſſe neceſſarium, *l vlt C de curat fur ioſ* Teſtationem adhiberi neceſſe erat in agnoſcenda bonorum poſſeſſione, vt conſtat *ex l. vlt. C. Qui admitt. ad bonorum poſſ.* Sed hanc teſtationem ſuſtulerunt tandem Theodoſius & Valentinianus *l. 1. C. Theod. Decret. vel bonorum poſſ.* Quorum ſententiam probat Iuſtinianus *in §. vlt. Inſt. de bonorum poſſ.*

Qui agnoſcit bonorum poſſeſſionem coram Iudice, non habet neceſſe exprimere ex quo capite eam agnoſcat: an ex capite, *Vnde liberi*, vel *Vnde legitimi*, vel *Vnde cognati*: ſed generalis declaratio ſufficit, Graſſ. *§. bonorum poſſeſſio, quæſt. 9.* Mantica *lib. 12. tit. 15. num. 12.* 3

Particulares modi quibus videtur agnita ſunt, vt ſi bonorum poſſeſſor intentet poſſeſſoriam petitionem hæreditatis, Graſſ. *d. § bonorum poſſeſſio, quæſt. 10.* Mantica *d. tit. 15. n. 12.* Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 103.* Fach. *Controuerſ lib. 6. cap 58.* Item ſi coram Iudice petierit ab eo cui eſt legatus vſusfructus, vt ſibi præſtet cautionem de vtendo fruendo ſalua rei ſubſtantia, & ſibi rem reſtitui tamquam hæredi vſufructu finito. Hoc (inquam) ſufficere ad agnitionem bonorum poſſeſſionis, licèt hæc declaratio voluntatis non ſit facta principaliter propter ſe, ſed propter aliud, dicit Mantica *d. tit. 15. n. 9.* Alius modus eſt, ſi filius emancipatus præteritus receperit coram Iudice ſolutionem à debitoribus hæreditariis: nam tunc cenſebitur agnouiſſe, ſi tamen Iudex intelligebat hunc filium eſſe in caſu agnoſcendæ bonorum poſſeſſionis, Mantica *d. tit. 15. num. 11.* 4

Item ſi quis cùm non poſſet adire hæreditatem de iure ciuili, vt quia non erat hæres ex eo iure, ſed tantùm bonorum poſſeſſor ex iure prætorio, atque ideo non poſſet petere niſi bonorum poſſeſſionem, ſi (inquam) iſte dixerit coram Iudice *adeo hæreditatem*, intelligetur nihilominus agnouiſſe bonorum poſſeſſionem, atque ita hæreditatis appellatione continebitur bonorum poſſeſſio, Mantica *lib. 12. tit. 15 n. 7.* Quod extendit vt procedat, licèt etiam de iure is poſſet adire hæreditatem: ſecundò, licèt apud ipſum Iudicem vſus eſſet his verbis, *volo eſſe hæres* reiecta illorum ſententia qui tenent ne quidem ſub lata hæredis ſignificatione bonorum poſſeſſorem contineri. Idem dicit *tit. 15. n. 11.* Si dixerit, *Agnoſco dominium rerum*, vel, *Volo eſſe dominus rerum talis cognati mei defuncti.* Nam, vt dicit Cuiacius *ad rub. ff. de bonorum poſſ.* Quamquam bonorum poſſeſſio non tribuat dominium proprietatis, quia Prætor non poteſt facere dominum, ſed poſſeſſorem tantùm: tribuit tamen dominium poſſeſſionis. Quo ſenſu verbum, *dominium*, accipi debet *in l. 1. eod.* Similiter aliis verbis ſimilibus, quibus homines rudes & rerum ciuilium imperiti vti ſolent, videri agnitam bonorum poſſeſſionem dicit Mantica *d. tit. 15. num. 11.* 5

Bonorum poſſeſſio agnoſci debet à parentibus & liberis intra annum, & ab aliis intra centum dies à morte eius de cuius ſucceſſione agitur, vt dicit Mantica *lib. 12. tit. 15. num. 13.* textus eſt *in § cùm igitur. Inſtit. de bonorum poſſeſſ.* Dubitatio eſt, quando conſtat agnitam fuiſſe, an agnitio præſumatur facta intra illud legitimum tempus. Præſumi, ſi bonorum poſſeſſor poſſideat, dicunt Mantica & Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. vlt.* & Fach. *Controuerſ lib. 6. cap 59* Aliàs ſi non poſſideat communem opinionem eſſe non videri agnitam intra tempus legitimum iidem dicunt. Aſſerit tamen Menoch. contrariam eſſe veriorem. Sed reiecto nominatim Menochio communem eſſe veriorem aſſerit Fach. *lib. 13. c. 32.* Tres caſus ab iiſdem adferuntur, quibus licèt non poſſideat, videtur ſine dubio agnouiſſe intra legitimum tempus. Primus eſt, ſi parte præſente, vel citata decretum fuerit interpoſitum. Quod poteſt interponi, licèt non ſit neceſſarium: tunc enim à Iudice omnia præſumuntur acta ſolemniter. Secundus eſt, ſi ignorauerit delatam 6

ſibi eſſe bonorum poſſeſſionem : quia hoc tempus non cedit ignoranti. Tertius, ſi non conſtet an ſcierit vel ignorauerit : quia ignorantia præſumitur. Quem tertium caſum, etiam in coniuncto procedere, dicit Mantica ſi factum ſit teſtamentum : quia facti alieni ignorantia præſumitur. Idem dicit de ſucceſſione inteſtati in abſente, quia abſens præſumitur ignorauiſſe mortem. Quartum caſum addunt Mantica & Menochius, ſi iam diu eſſet agnita bonorum poſſeſſio. Nam propter diuturnitatem temporis volunt videri legitimè agnitam. Longum tempus non ſufficere dicit Maſcard. *concl* 238. antiquum ſufficere *concl.*237. Quintum caſum adfert Menoch. *d. cap vlt.* quando aduerſarius non opponit agnitam non fuiſſe intra præſtitutum tempus. Sextus caſus erit ex Fachineo, *lib.*13. *cap.*31. ſi eſſent probationes licet pares & dubiæ, nam tunc pro bon. poſſeſſione reſpondendum eſſet ita vt prædicta communis opinio procedat quando nullæ ſunt probationes vt dicit *ibid.*

TITVLVS VIII.

Quæ obſeruanda ſint in confectione inuentarij hæreditarij.

1 DICEBAM ſuprà vnum ex generibus quo adquiritur hæreditas, vel bonorum poſſeſſio eſſe, idque tutiſſimum omnium, cùm adquiritur ex confectione inuentarij. Ideo expoſitis hactenus modis omnib. adquirendæ hæreditatis & bonorum poſſeſſionis, neceſſe eſt vt nunc dicamus de hoc inuentario, quibus ſcilicet adhibitis ſolemnibus fieri debeat : quæ ſint iura & beneficia quæ ex eius confectione hæredi competunt : & quis habeat neceſſe id conficere. De primo dicam hoc titulo : de duobus poſterioribus dicam duobus ſequentibus.

2 Conſtat inter omnes inuentarium iſtud debere perfici intra menſes tres, *l vlt. C. de iur. deliber.* Dubitatur tantùm, an tempus iſtud incipiat currere à die tantùm aditæ hæreditatis, vel antè à die delatæ. A die delatæ tenent Petr. Gregorius *lib.*46. *cap.* 3. *num.*10. & Fach. *Controuerſ. lib.*4. *cap.* 35. Contrà à die tantùm aditæ Peregrinus *de fideicommiſſis art.* 32. *numero* 4. Dilect. *de art. teſtan. tit.*11. *caut.*8. Didacus Spino *in ſpeculo teſtamentorum. tit. de confect. inuentar. n.*27. Guid. Pap. *tract. de forma inuent. confic.* Papon. *Notar.* 3. *libro* 9. *titulo Des lettres de benefice d'inuentaires. verſ. De temps*, Graſſ. §. *hæreditas. quæſt.*5 Quam opinionem eſſe receptiorem, dicit Guido Papæ *quæſt.*571. Sed certè prima eſt verior, vt conſtat *ex d. l. vlt.* §. *ſin autem dubius*, vbi dicitur iſtud tempus currere à die quo hæres ſciuerit ſibi hæreditatem eſſe delatam. Sic Cuiac. *ad Nouell.* 1. *pag.*337. ait hos tres menſes numerari ab apertura teſtamenti non ab aditione. Nec pro poſteriori facit alter ille §. *ſin verò poſtquam* : nec enim iſte eſt de tempore præfinito ad conficiendum inuentarium, ſed ille prior. Fideicommiſſario autem tempus iſtud non cedit niſi poſt ei reſtitutam hæreditatem re, vel verbo, Peregrinus *de fideic. art.* 4 *n.*9. Certè ipſi hæredi tempus iſtud curreret ſtatim à morte teſtatoris, ſi malitiosè diſtuliſſet adire hæreditatem, vt dicit Didacus. Et Anton. Faber *in ſuo codice libro* 6 *tit* 11 *defin* 9 & Peregr. *d art.* 32 *n* 4.

3 Item dubitant Doctores, an iſtud inuentarium debeat inchoari intra triginta dies. Nam aliqui tenent non valere, licèt perficiatur intra illos tres menſes, niſi inchoatum fuerit intra triginta dies : ex quib. eſt Papon *Notar.*1. *lib.*10 *tit. De la loy Falcidie, verſ. Le cinquieſme*, & Dilect. *de art. teſtan. tit.*11. *caut* 8. *n.* 2. contra valere, licèt inchoetur poſt triginta dies dicunt Petrus Greg. *lib.* 46. *cap.*3. *n.*9. & Tepat. *tit. de inuentario cum beneficio legis cap.* 12. & ſic iudicari Gratianopoli tradiderunt Papon *libro* 22. *tit.*10. *art.*5. & Guido Papæ *quæſt.*57. Prima tamen opinio verior videtur, pro qua facit *d. l. vltima*, § *ſin autem dubius.* Sed ſic ſtatuemus, inuentarium iſtud debere quidem inchoari intra triginta dies, non tamen vitiari, licèt poſt inchoetur, dummodo perficiatur intra trimeſtre, vt dicit Didacus Spino *dicto tit. de confect. inuent. n* 26. & Cuiac. *ad l. vlt. Cod. de iur. deliber.*

4 Tempus illud ſuperius trimeſtre non poteſt prorogari, nec minui à Iudice, vt dicit Didacus *vbi ſuprà*, & Dilect. *dicta caut.*8. & Guid. Pap. *tract. de forma inuent. confic.* Certè prorogare id poterit ex iuſta cauſa, vt ſi creditores citandi habitarent in longinquis regionibus, vel ſi ſuis oppoſitionibus confectionem eius ita remorati eſſent, vt intra legitimum tempus perfici non potuerit, Pap. *Notar.* 3. *libro* 9. *tit. Des lettres de benefice d'inuentaire, verſ. Pourra* Cæterùm hoc caſu alij creditores poterunt petere vt Iudex præſcribat hæredi certum terminum, intra quem curet eas oppoſitiones decidi, vt ibidem dicit Papon *verſ Sera.* Item tempus iſtud currit ſpoliato à die tantùm quo in poſſeſſionem reſtitutus fuit, niſi ante ſpoliationem decurriſſet, Antonius Faber *dicto dict* 11 *def* 22. certè ſi hæres longè abeſſet ab eo loco vbi eſt hæreditas, tunc ſufficit inuentarium fieri intra annum & annus computatur à morte teſtatoris *d. l vlt.*

5 Sufficit quòd inuentarium perficiatur intra tempus de quo ſuprà, nec refert licèt poſt aditam hæreditatem, Petrus Gregor. *libro* 46 *cap.*3. *num.*10. Sic Antonius Faber *de errore prag. decad* 2. *cap.*1. dicit eos errare qui ſcribunt, hæredem qui contrectauit res hæreditarias antequam inuentarium conficeret, cadere eo beneficio. Addit, beneficium inuentarij differre à beneficio deliberandi, quòd illud inuentarij non competit niſi hæredi qui iam adiuit : contrà aliud deliberandi hæredi qui non adiuit, & iſtud deliberandi amitti, ſi qui deliberat attingat interim quid hæreditarium : & quidem ita vt ſtatim fiat hæres abſolutè, nec poſſit confugere ad aliud illud beneficium inuentarij etſi tempora largiantur, quod probat *ex l. vlt. C de iure delib.* Idem tamen Faber *in ſuo codice libro* 6. *tit.*11. *def.* 20. tradit hæredem ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato qui vendiderit rem hæreditariam, nec in ipſo negotio, aut antè proteſtatus ſit ſe nolle hæreditatem agnoſcere niſi cum beneficio inuentarij, putè adiiſſe intelligi : nec poſtea poſſe implorare hoc beneficium : nec obſtare quòd tempus conficiendi inuentarij non currat niſi à die aditæ hæreditatis, quòd intelligatur ſi eodem inſtanti quo adita eſt, inuentarij quoque beneficium agnitum ſit. Addit tamen, ſi errore, ſiue facti, ſiue iuris rem eam vendidiſſet vt ſuam, huic ignoſci, & errorem iuris ſtultitiæ potiùs quàm dolo tunc æquiparari, & ita iudicatum fuiſſe. Sed vide quæ dico *infra titul. Qui teneantur conficere inuentarium, cap.*4. Quod dixi inuentario perficiendo non dari niſi tres menſes, fallit ſi bona longè ſint poſita : nam tunc datur annus, *l. vlt. Cod. de iur. delib.*

6 Deficere & corruere inuentarium ſi non fuerint citari ad eius confectionem ij quorum intereſt, dicũt Menoch. *conſ* 89. *n.*138 *lib.*1. & Petr. Greg. *tit* 4 *cap.* 3. *n* 9. vt ſunt legatarij, fideicommiſſarius & creditores quibus præſtituendum certum locum & tempus. Ad hanc confectionem dicit Dilect. *de art teſtan tit.* 11. *caut.*8. corruit (inquam) reſpectu non citatorum, & contrà valet reſpectu citatorum, Guido Papæ *tract. de forma inuent.* Anton. Fabr. *in ſuo codice lib.*6. *tit.* 11. *def.*37.

*def.*37. Didacus Spino *in ſpeculo teſtamentorum, tit. de confect. inuent n.*21. & Tepat. *tit de inuent. cum benefic. legis, cap.*10. & licèt quidam teneant non eſſe neceſſe citate creditores conditionales, ſi adhuc conditio pendet, contrarium eſſe verius dicit Menoch. *d. conſ.* 89. *n* 140. Si idem crediti genus ſit commune plurib. quoſdam ex eis citari ſufficiet, Anton. Faber *d. tit.* 11. *def.* 26. Certi debent citari nominatim, incerti per edictum, Menoch. *d. conſ.*89. Petr. Greg. *d. cap.* 3. *n.*9. Pap. *lib.*21. *tit.* 10. *art.*5. Rebuf. *de inuent. art.*1. *gloſſa* 1. *num.* 6. Dec. *conſ.*251. *nu.*4. Quod dicitur certos debere citari nominatim extenditur vt procedat etiam contra pupillum hæredem, adeò vt tutoris ſcientia ei noceat: reſtitui tamen in integrum poterit, Anton. Faber 4. *def.*37. Vnam citationem ſufficere modò ſit peremptoria, nec trinam requiri, dicit Guid. Pap. *d. tract. de confect. inuent.*

7 Tres teſtes requiruntur in conficiendo hoc inuentario, niſi fiat in iudicio pro tribunali, nam tunc poterit fieri ſine teſtibus, Guid. Pap. *tract. de forma confect. inuent.* Quidam tenent inuentarium non conſiſtere, ſi teſtes fuerint pauperes & vilis conditionis, ſed verius eſt ſufficere etiam pauperes, Menoch. *conſ.* 89. *num* 147. nec tres requiri, ſed duos ſufficere dicit Dilect. *de art. teſtan tit.*11. *caut.*8. Neceſſe tamen eſt vt cognoſcant hæredem, Dilectus *ibidem*, & Didacus Spino *d. tit. de confect. inuent. num.* 24. Tepat. *de inuent. cum benefic. legis, cap.*12. & Bartolus *in l. vltim. C. de iur. delibe.* contra gloſſam *ibidem*. Item non ſufficere eſſe præſentes ad videndum ſcribi inuentarium, ſed neceſſe eſſe vt res omnes coram eis exhibeantur, dicit Tepatus *vbi ſuprà*. vt Dilectus *dicta caut* 8. Loco abſentium legatariorum, vel creditorum debent præter teſtes adhiberi tres locupletes viri fidei & opinionis bonæ, in quorum etiam præſentia fiat inuentarium, Dilect. *caut* 8. & Petrus Gregor. *libro* 46 *c.*3. *n.*9. ex his videmus non conuenire Interpretes in numero teſtiũ qui huius inuentarij confectioni intereſſe debent. Dicendum eſt vt Cuiac. *ad Nouell.*1 ſolum tabularium ſufficere ſi interſint omnes quorum intereſt; ſin ex eis quidam abſint eorum loco tres teſtes locupletes adhibendos, qui eſt ſenſus *d. Nouella* 1. *c. p.*1. certè ſi hæres neſciret vel nequiret ſe ſubſcribere etiamſi omnes quorum intereſt adeſſent teſtes adhiberi neceſſe eſt, *d.* § *ſin autem dubius nempe duos l. v i numerus de teſtib* ſed eodem caſu ſi quidam ex his quorum intereſt abeſſent, tres ſufficerent nec neceſſe eſſet præter hos tres duos etiam illos adhibere vt rectè dicit Pacius in Analyſi Codicis, *ad rubr. de iur. deliber.*

8 De iure communi inuentarium iſtud debere confici coram Iudice dicit Petrus Gregor. *lib* 46. *cap.*3. *n.* 6. In preſbytero mortuo diſtinguimus, vt ſi hæres eius ſit laïcus, tunc debeat fieri coram Iudice ſæculari: ſin Eccleſia, vel perſona Eccleſiaſtica, vel pia cauſa, coram Iudice Eccleſiaſtico, Gregor. *d. cap.*3. *n.*8. Guid. Pap. *q.*161 *&* 182. Imò de iure verius eſſe inuentarium hoc hæreditarium poſſe confici à Notario ſine Iudice, dicit Fachineus *Controuerſ lib.*4. *cap.*36. Certè ex conſuetudine ſufficere vt fiat coram actuario niſi ampla ſit hæreditas, quo caſu neceſſarium eſſe Iudicem dicunt Guido Papæ, & Petrus Gregor. *vbi ſuprà*, ſed Parlamentum Pariſienſe inhibuiſſe Iudicibus & Procuratori Regio adeſſe confectioni horum inuentariorum, niſi expreſsè partes requiſierint per oblationem libelli, vt adeſſent, dicit Chenu *tract. de Reglemens, tit.* 2 *cap.* 2. *n.* 12. Idem ordinatione Regis Franciæ cautum eſt, vt conſtat *in Collatione ordinationum lib.*6. *tit.*5. vide quæ dico infra *tit. ſeq in fin.* Certè Notarij publici ſcriptura requiritur, Petr. Gregor. *d. cap* 3 *num.*10. & Dilect. *d. tit.* 11. *caut.*8. Mos & praxis eſt, vt petatur à Iudice licentia conficiendi iſtud inuentarium, licèt ſufficiat id fieri in præſentia ſolius Notarij, & vt deinde poſt eius confectionem Iudex interponat decretum & autoritatem ſuam, quæ licentia petitur per libellum, quem debere offerre Iudici Regio ſuperiori *du Balliage*, vbi maior pars hæreditatis poſita eſt, & ſubalternum eſſe incompetentem dicit Papon. *Notar.*3. *lib.*9. *tit. Des lettres de benefice d'inuentaire, verſ. Pourra.* Cuius libelli forma traditur ibidem *verſ. Aucuns*, an notarius vel actuarius Iudicis debeat ſcribere inuentarium iſtud vel aliud traditur *in Adnot. codicis Henrici lib.*6. *tit* 11. Et in loco domicilij defuncti fieri debere etiam mobilium bonorum quæ in alio territorio ſunt iudicatum dicit Argentr. *ad conſ. Brit. art.*447. *vel* 497. *gloſſ.* 2.

Subſcriptio hæredis, vel eius procuratoris requiritur, Petrus Gregor. *lib* 46. *cap.*3. *num.*10. Nam per procuratorem fieri poſſe dicit *ibidem*. Hæredis ſubſcriptionem eſſe neceſſariam dicunt etiam Dilect. *de art. teſtan. titulo* 11. *caut.*8. & Guid. Pap. *tract. de forma inuentarij. verſic. Sed an neceſſario* &c. vbi addit inuentarium vitiari ſi hæres non ſè ſubſcripſerit, vel ſi cùm neſciret ſcribere Notarium vnum non adhibuerit qui pro eo ſubſcripſerit. Addit hæredem ſubſcribendo debere fateri in ea ſua ſubſcriptione res in inuentario deſcriptas penes ſe eſſe, & quòd nullam fraudem commiſit in eis, nec in futurum committet, & inuentarium non poſſe conſiſtere ſi ea verba non adiiciantur. Concedit tamen ex conſuetudine Prouinciæ Delphinatus ei iuri derogatum, & valere inuentarium, licèt nomen ſimpliciter ſubſcriptum ſit. Similiter inuentarium iuxta conſuetudinem loci factum valere, licèt iuris communis ſolemnitas non fuerit obſeruata, iudicatum fuiſſe dicitur Genuæ *deciſ.*35. 9

Item in principio & capite inuentarij hæreditarij apponi debere manu hæredis ſignum crucis, alioquin inuentarium vitiari, & hoc obtinere in patria Delphinatus, aſſerit Guido Papæ *tract. de forma inuent.* ſecutus Baldum *conſ.* 383. Eamdem opinionem poſſe facilè de iure ſuſtineri, dicit Dilectus *de art. teſtan. tit.* 11. *caut.*8. Sed hæc ſunt meo iudicio meræ nugæ, & rectiùs Vaſquius *de ſucceſſ tit. de teſtat. potent.* §.9. *nu.*12. vbi dicit omiſſione huius ſolemnitatis inuentarium hoc non vitiari receptiorem eſſe opinionem, & ab ea non recedendum in conſulendo & iudicando. Idem dicit Fab. *lib.*6. *Cod tit* 11 *def.*17. nec iſtud ſignum crucis non requiritur niſi quando hæres non ſubſcripſit, *l. vlt. Cod de iur. deliber.* nec adhuc iſto caſu puto eſſe de ſubſtantia inuentarij. Similiter quòd in inuentario ſolet apponi nomen Trinitatis eſſe potiùs deuotionis quàm ſubſtantiæ ſolemnitatem, cuius omiſſione non vitietur actus, dicit Didacus Spino *in Speculo teſtam. tit. de confect. inuent. n.*22. 10

Solet quæri, An omiſſa aliqua ex ſolemnitatibus inuentarij vitietur inuentarium? Anton. Faber *de error. pragm decad.* 2. *cap.*5. ſic diſtinguit, vt ſi ſit omiſſa dolo hæredis, tunc vitietur licèt eſſet modica: ſin ſine dolo hæredis, ſed tantùm Notarij culpa, tunc firmum ſit, licèt ea ſolemnitas eſſet ex præcipuis, & addit hanc eſſe ſententiam receptiorem. Item in vſu non eſſe receptas ſolemnitates huius inuentarij hæreditarij, ſi modò fraus abſit, dicit Tepatus *tit. de inuent. cum benef. legis*, *cap.*5. Sed imò quando agitur de inuentario ad euitandum aliquam pœnam vel obtinendum aliquod beneficium vt eſt iſtud hæreditarium obſeruandas eſſe omnes ſolemnitates, aliàs irritum eſſe nec haberi rationem quòd hæres ſit minor vel ignarus iuris iudicari in Parlamento Pariſ. dicit Broſſe, *lib* 6 *tit.*9 *deciſ* 9. certè ſi conſuetudo loci eſſet vt ſolemnitas iuris non obſeruaretur dummodò hæc conſuetudo probaretur non teſtibus ſed rebus iudicatis ſecus eſſet vt tenet Eſcobar, *d. cap.*9 *n.*39. 11

12 Hoc inuentarium non aliter valere quàm ſi hæres curauerit omnia mobilia & immobilia in eo deſcribi clarè & diſtinctè per pondus, numerum & menſuram, qualitatem & quantitatem rerum omnium hæreditariarum dicit Anton. Faber *in ſuo codice lib. 6. tit. 11. def. 25* & Eſcobar *tractat. de ratiocin. cap. 9. numero 67.* Quæritur, an idem ſit dicendum de æſtimatione rerum, an (inquam) æſtimatio rerum ſit facienda & exprimenda in hoc inuentario? Quidam tenent affirmatiuam, vt Bartol. *in l. vlt. de magiſt. conuen.* Salicet. *in l. vlt. C. de iur. deliber.* Eſcobar *de ratiocin. c. 9. num. 67. 68.* Papon *Notar. 3. libro 9 titul. Des lettres de benefice d'inuentaire, verſ Sans les*, &c. Negatiuam tenet gloſſa *in d. l. vltim. in verbo, quantitatem*, quaſi ea vox ad numerum ſpecierum, non ad æſtimationem earum referatur. Gloſſam ſequitur Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de confect. inuent. num. 35.* & Faber *d. def. 17.* Hanc eſſe veriorem & in practica obſeruari rectè dicit Aluarus Valaſcus *tractat. de praxi partitionum & collat. cap. 8 num 9.* Qui tenent priorem, dicunt creditores hæreditarios admitti ad licitationem, ſi videant bona æſtimari minori pretio, & bona eis addici, niſi hæres ea maluerit eodem pretio retinere, quo ea fuerint licitati. Ex quibus eſt Papon *vbi ſuprà verſ. doit le*, &c. *& Arreſtorum libro 2. titulo 10. ar. 6.* Item ipſa inſtrumenta debent inſeri, tenor tamen eorum non debet tranſcribi, Petrus Gregorius *lib. 46. cap. 3. num. 7.* Quod dicimus nomina debitorum debere inſeri, debet accipi de his quorum chirographa & inſtrumenta reperiuntur in domo defuncti, ſufficit alia inſeri quando exigentur, Aluarus Valaſcus *in praxi partitionum, & collat. cap. 8 num. 12* Similiter ſi debitor ſucceſſerit creditori debebit referre in inuentarium obligationem quam debet; nam cùm debitor ſit hæres creditoris intelligitur maiorem hæreditatem ad eum perueniſſe quaſi ſolutâ pecuniâ quæ debebatur hæreditati, *l. 41. § 5. de euiction.* nam vt nulla ſit confuſio in hæredis fraudem vbi creditor hæres eſt debitoris cum inuentario ſuo iure crediti relato in inuentarium, ita nulla etiam ſit in aliorum defuncti creditorum fraudem cùm debitor ſit hæres creditoris vt dicit Balduinus in ſuo Iuſtiniano, *ad l. vlt. de iur. deliber.* Nec tantùm res hæreditariæ, ſed etiam aliæ, dummodo in ipſa hæreditate ſuerint inuentæ, vtputà quæ defuncto commodatæ fuerant, vel apud eum depoſitæ, debent inſeri in inuentario, Petr. Gregor. *d. libro 46. c. 3. n. 10.* Dilect. *de art. teſt. an. tit. 11. cau. 8.* Didacus Spino *vbi ſuprà, nu. 33.* Et conſulit ſibi hæres ſi proteſtetur ea quæ poſtea inuenerit, ſe ſcripturum & additurum inuentario, Petr. Gregor. *d. cap. 3.* Nam hac proteſtatione vitatur ſuſpicio fraudis, vt dicit Didacus Spino *vbi ſuprà, n. 40.* Confecto inuentario præſumptio eſt pro hærede, quòd plura non ſint bona in hæreditate: creditores tamen & legatarij poſſunt probare contrarium. Quæ probatio quomodo fiat, tradit Maſcardus *de probat. concl. 852 & 940.*

13 Quòd ſi hæres quædam omiſerit doloſè, quæ in inuentarium non retulerit, quidam tenent hunc hæredem puniri pœna tantùm dupli: *Alij priuari beneficio inuentary, & haberi pro puro & ſimplici hærede.* Hæc prior opinio ſeruatur in Delphinatu Expilly, *Arreſt. 169.* Pro prima opinione facit quod textus *in l. vlt. §. licentia, C. de iur. deliber* conſtituit vt teneatur pœna dupli: hac ratione inuentarium ſuſtineretur, quia pœnæ non multiplicantur, vt ſentiunt *in d. l. vl* Cynus, Fulgoſ. Caſtrenſ. Salicet. Alexand. & Iaſon. Item Ruinus *conſ. 276.* & Bartol. *conſ. 154.* Benedict. *in cap. Raynutius. in 2. parte in verbis, Mortuo itaque teſtatore, in num. 402.* & Roland. *in tract. de inuent. in part. 4 §. quid ſi hæres poſſit*: Rota. Gen. *deciſ. 35.* & Menochius *conſ. 471.* Hanc etiam ſententiam reiecta contraria ſequitur Anton. Faber *tract. de error. pragm. Decad. 2. cap. 5.* & ſecundum eam primam arreſto iudicatum dicit Expill. *arreſt. 569.* Similiter Ioann. Bacquet *tract. Des droicts de Iuſtice, cap. 21. numero 65.* dicit hunc hæredem non priuari beneficio inuentarij, ſed tantùm mulctari, & ſic iudicatum fuiſſe, licèt conſtaret de eius receptatione. Idem Tenet Tepar. *tit. de inuent. cum benefic. le. 11. cap. 11.* Contrà poſtremam opinionem eſſe veriorem dicunt Fach. *Contron. lib 4. c. 37.* Guido Papæ *tract. de forma inuent. confic.* Surdus *deciſ. 216.* Menoch. *conſ 89. n. 146.* Papon. *Notar. 3 li 9. tit. Des letres de benefice d'inuentaire verſ. Le dernier*, &c. Sic iudicatum eſſe hæredem hunc perdere debitum ſuum dicit Surd. *deciſ. 216.* Verùm declarat hoc procedere in vero dolo, ſecus in præſumpto. Et in præſumpto non perdere deciſum ait. Verum dolum eſſe addit, qui probatur ex manifeſtis indiciis, præſumptum qui oritur ex probabili coniectura & præſumptione: & verum dolum non probari, nec reſultare ex eo quòd quis verè ſciat ſe debere, & ſe teneri referre in inuentarium ipſum debitum: quia poteſt fieri vt hæres id omiſerit non fraudandi animo, ſed ex alia cauſa. Sic vera ſcientia non ſemper inducit verum dolum. Certe præſumpta ſcientia numquam inducit niſi dolum præſumptum, *dicta deciſione 216.* Similiter ob dolum præſumptum hæredem non amittere ſuum debitum quòd quædam omiſiſſet referre & deſcribere in inuentario, iudicatum fuit in Parlamento Delphinatus anno milleſimo quingenteſimo nonageſimoquinto pro nobili *De la Verriere & Galeman* ex vna parte, & creditores hæreditarios ex altera. Supradictam opinionem vt ex vero dolo hæres perdat hoc beneficium, extendunt vt procedat, licèt res omnes in inuentario deſcriptæ ſint, ſi non earum qualitates etiam deſcriptæ ſint, Bartolus *in l. vltim. Cod. de magiſtrat. conueniend* & Natta *conſil. 574.* vel ſi quid minimum fuerit omiſſum, Caſtrenſ. *in l. vltima, §. & ſi præfatam, C. de iur deliber.* vtputa creditum hæreditarium, Angel. *in l. 1. §. hæc ſtipulatio, col penult. num. 23 verſ. Tu adde, ff. ſi cui plus quàm per leg. Falc.* & Guid. Pap. *conſ. 129.* Quod Bartolus *in l. tutor, numero 10. in fin. verſ. 2. Concludo, ff. de adminiſtrat. tutor.* limitat vt procedat ſi inſtrumenta eſſent in hæreditate, vel ſi hæres exegiſſet ea credita. Vtraque pœna hæredem non puniri, ſed arbitrium eligendi relinqui legatariis & creditoribus, dicit Fach. *d. cap 37.* Hæc Doctores noſtri, qui non viderunt hæredem, qui quid ſubtraxit ex rebus hæreditariis non amittere detractionem quartæ omnino, ſed ex re tantùm ſubrepta, & præter amiſſionem hanc teneri altero tanto amplius reputare hæreditati, vt expoſui *libro 15. tit. 7. cap. 2.* ſic non punitur niſi pœnâ dupli vt dicit Pacius in Analyſi *Codicis ad rubr. de iur. deliber.* non etiam iuris reſultantis ex confectione inuentarij niſi ſimpliciter in re ſubrepta ſi eſſet vna ex legatis. Sunt quædam quæ excuſant, vt ſi minor vigintiquinque annis omiſerit deſcribere aliquid, vt iudicatum fuiſſe dicit Surdus *deciſ. 222.* quia tunc præſumitur ſimplicitas potiùs quàm dolus. Contrà minorem non excuſari, ſed priuatum fuiſſe beneficio hoc quod probaretur eum multa ſcienter reticuiſſe, nec retuliſſe in inuentarium arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Gregorius Louet *in arreſtis in litera H cap. 24.* Sic etiam impubes, dummodo proximus pubertati & doli capax tenetur pœnali actione furti, vt dicitur *Inſtit. §. in ſumma de oblig. quæ ex delict.* Rota Romana non excuſat mulierem, ruſticum aut alium ſimplicem, vt conſtat *ex deciſ. 72.* ipſius Rotæ, & vt Surdus refert *dicta deciſ. 222* Clauſulam & proteſtationem appoſitam in inuentario, vt hæres poſſit addere ſi quid fortè omiſerit, excuſare

hæredem

hæredem à dolo, etiam maiorem, niſi dolus probetur, tradunt Baldus *in Auth. ſed cum teſtator, num.* 18. *C. ad leg. Falcid.* Angelus *in l. 1 §. hac ſtipulatio, col. vltim. ff ſi cui plus quàm per leg. Falc.* Caſtrenſ. *in l. vltim. §. cum igitur, num. 5. C. de iur. deliber.* Dec. *conſ* 633. Quos omnes refert Surdus *d. deciſ. 222. num. 22.* Contra vim huius clauſulæ & proteſtationis ceſſare in hærede maiore probata eius ſcientia, dicit idem Surdus *deciſ.* 216. *numero* 32. Pro conciliatione quarum ſententiarum Iudicem debere ſpectare qualitatem perſonæ, rerum, loci, temporis, & aliarum circumſtantiarum dicit idem Surdus *d. deciſione* 222 *in fine.* in ſupradicta quæſtione an hæres qui omiſit aliquid ponere in inuentario ſcienter amittat eius beneficium Peregr. *de fideic. art. 3. num.* 83. tenet id amittere reſpectu legatariorum non creditorum. Sed eo nominatim reiecto Fach. *lib. 13. cap.* 55. tenet id amittere etiam reſpectu creditorum, quòd textus in Nouella de hæred. & Falcidia non tantùm velit hunc hæredem amittere Falcidiam ſed etiam teneri ſupra vires hæreditatis.

14 Si in faciendo inuentario aliquid ſit quod creditores contendant referendum in inuentarium quod ſit ex hæreditate, hæres verò id neget? Aluarus Valaſcus *in praxi partitionum, num. 8. cap.* 51. diſtinguit, vt ſi conſtet per ſummariam inquiſitionem bona talia non eſſe hæreditaria, tunc non deſcribantur, nec tamen adiudicentur ei qui dicit eſſe ſua: ſin non potuerit confeſtim conſtare, & res requirat altiorem indaginem, tunc ſubdiſtinguit, vt ſi res ſit reperta inter bona defuncti & ab eo poſſeſſa, tunc deſcribi debeat, reſeruato tamen contradicenti ſuo iure ſuper proprietate ad iudicium ordinarium: aliàs præualeat poſtulatio eius qui contendit non eſſe deſcribendam, arg. *l. alius C. de ſeruit.*

15 Ob id quòd hæres legerit inuentarium confectum priuſquam iuſſu Iudicis apertum eſſet, non priuatur beneficio eius niſi dolo malo id feciſſe probetur, Antonius Faber *in ſuo Codice lib. 6. tit. 11. def.* 18.

16 Qui acceptat hæreditatem cum beneficio inuentarij, debet præſtare cautionem fideiuſſoriam pro mobilibus inſtrumentis, fructibus perceptis & percipiendis, non de immobilibus, iuratoria non ſufficit: quæ cautio fideiuſſoria eſt de ſoluendis debitis vſque ad valorem eorum mobilium & fructuum, Papon *libro* 21. *tit.* 10 *arr.* 1. 3. Petrus Gregorius *lib. 46. cap. 3. in fine.* In prouinciis iuris ſcripti cautionem non præſtari ait Papon *dicto arreſto* 1. Sed imò præſtari vidi ſemper in hac Delphinatus prouincia, modò creditores id requirant: alioquin res & prædia hæreditaria committi ſequeſtro qui fructus percipiat, item etiam hæres qui ſimpliciter & ſine inuentario adiit ſi ſit pauper poteſt à creditoribus hæreditariis ſuſpectus poſtulari propter ſolam paupertatem & cogitur ſatiſdare de reddendo cuique credito ſuo vel diminuere vetatur, *l. qui fundum §. qui ſciens. Pro empt. l. ſi creditores de reb. auctor. Iudic. poſſid.* Quanquam contrà Tutor nunquam accuſatur vt ſuſpectus propter paupertatem ſolam ſed propter malos mores, *l. ſuſpectum de ſuſpect. tutor. l. 5. & 6. Cod. eod.* quam differentiam inter Tutorem & hæredem obſeruauit etiam Cuiac. *Obſeru lib. 18. cap.* 29.

17 Sunt quædam prouinciæ in regno Franciæ, quæ dicuntur regi conſuetudine potiùs quàm iure ſcripto. In his beneficium iſtud inuentarij non concedi niſi per Principem reſcripto impetrato à Cancellariis, dicit Petrus Gregor. *d. lib. 46. cap. 3. in fin.* Cui reſcripto ſolet apponi hæc clauſula, *Pourueu qu'il n'y ait autre qui ſe die heritier ſimple, & à la charge de le receuoir*, quam clauſulam ſubintelligi licèt omiſſa ſit, dicit Papon *li. 21. tit. 10 arr. 2* Hoc ius eſſe ex conſuetudine prouinciarum quæ eo iure conſuetudinario reguntur, nec obſeruari aduersùs hæredem inſtitutum ſi ſit ex legitimis ſucceſſoribus, licèt ex remotioribus, dicit idem Papon *Notar. 3 lib. 9. tit. Des lettres de benefice d'inuentaire, verſ. Quant au,* &c. Sed aduerſus tantum inſtitutum extraneum, vel aduersùs legitimum contra quem alium remotiorem qui ſimpliciter & purè velit adire admitti ſcribit. Quod in legitima ſucceſſione debere intelligi de collateralibus, & conſuetudinem non obtinere in linea directa, tradit Chenu ad eundem Paponem *d. arr.* 2. Quæritur, an inſtitutus vel legitimus hæres variare poterit, & declarare ſe velle acceptare hæreditatem ſimpliciter, & hac ratione alium illum qui oppoſuit ſe beneficio inuentarij excludere. Minorem viginti quinque annis, item & maiorem, modò maior non eſſet inſtitutus extraneus admitti dicit. Hæc huius capitis non obſeruantur in patria iuris ſcripti, nec in ea quiſquam vnquam admittitur aduersùs hæredem teſtamentarium, etiam extraneum, nec aduersùs legitimum. Quamquam video de hoc dubitaſſe Paponem *li. 21. tit. 10. arreſt.* 2. Sic non obſeruari de iure communi dicit Boërius *conſ.* 53. & in prouincia iuris ſcripti non ſeruari dicit etiam Meynard. *lib. 2. cap.* 43.

TITVLVS IX.

Quæ ſint iura confecti inuentarij.

Confecto ritè inuentario hæres non tenetur creditoribus hæreditariis, niſi quatenus facultates hæreditatis patiuntur, & legatariis niſi detracta Falcidia. Et in hoc omnes conueniunt. Contrà inuentario non confecto creditoribus tenetur in ſolidum, etiam de ſuo ſi hæreditas non ſit ſoluendo, vt olim ante beneficium inuentarij inuentum tenebatur. Dubitatur, an idem ſit de legatariis. Nam olim ante hoc beneficium inuentum tantùm abeſt vt hæres teneretur legatariis ſupra vires hæreditatis, ſi hæreditas legatis exhauſta eſſet, vt potiùs Falcidiam detraheret, & eis non teneretur ſupra dodrantem. Ideo hodie poſt beneficium hoc introductum, dubitatur, an non confecto inuentario hæres amittat tantùm Falcidiam, nec teneatur legatariis ſupra vires hæreditatis, an teneatur eis in ſolidum, etiam de ſuo. Teneri in ſolidum etiam de ſuo, ſentiunt Menoch. *de praeſ. lib. 6. praeſ. 97. numero* 13. & Maſcard. *concl.* 851. Peregrinus *de fideic. art. 33. n.* 48. Angel. Matheac. *de legat. lib. 4. cap. 6. num.* 10. Antonius Faber *de error. pragm. decad. 2. cap.* 13. Vaſquius *de ſucceſſ. reſol. lib. 2 § 18. num.* 37. Quæ ſententia vt receptior ita & verior, vt conſtat *ex Nouell. 1. 6. ſi verò.* Ideo peſſimè Petrus Gregorius *libro 46 cap. 5. num. 9.* dicit hæredem hunc amittere tantùm Falcidiam, non autem teneri ex propria ſubſtantia, ſi hæreditas non ſit ſoluendo; quæ ſententia vera quidem eſt *ex l. vlt. C. de iur. deliber.* Sed non vidit Gregorius *dicta Nouell.* 1. conſtitutum tandem fuiſſe vt etiam ſuprà vires hæreditatis teneatur. Non excuſatur hæres, etiamſi eſſet vir magnæ ſanctimoniæ, Menochius *dicta praeſ.* 97. & Decius *conſ.* 128 Item nec ſi alio modo ceſſaret præſumptio ſubtractionis, vt ſi res hæreditariæ eſſent abſentes quas non potuiſſet ſubtrahere, Alexander *libro 4 conſ* 70. Tertiò extenditur vt procedat etiam de iure Pontificio, Maſcardus *concl.* 851 Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de potent. teſtat. § 1. numero* 17. Fachineus *Controuerſ. lib 6. cap.* 23. quam opinionem eſſe veriorem & receptiorem dicit Menoch. *Conſ* 89 *lib* 1. Caue bis igitur à Boërio, qui *conſil.* 53. ait, de iure cano-

nico hæredem qui non confecit inuentarium, non teneri ſupra vires hæreditatis : & contrà quod dixi hæredem qui confecit inuentarium non teneri ſupra vires hæreditatis, extenditur vt procedat etiam aduersùs legata pia, Surdus *de alimen. tit.* 8. *cap.* 13.

2 Caſus quidam ſunt in quibus hæres, qui non confecit inuentarium non tenetur creditoribus & legatariis ſupra vires hæreditatis. Primus eſt, ſi creditores & legatarij fateantur nihil amplius fuiſſe in hæreditate, Petrus Gregorius *lib.* 46. *cap.* 3. Maſcard. *concl.* 851. Matth. Matheſil. *ſingul.* 157. Ideo remedium eſt, creditoribus agentibus, vt faciat poſitiones hæres, quòd in hæreditate erant res tales & non plures, tantæ æſtimationis & non pluris: quas ſi creditores confiteantur, hæres non poterit in plus conueniri, vt dicit Dilect. *tit.* 11. *caut.* 8. *num.* 4. *de art. testan.* quia aduersùs præſumptionem iuris, & de iure admittitur confeſſio partis aduerſæ. Et videri id fateri nouercam, quæ cùm eſſet in domo mariti ſui fecit eo mortuo deſcriptionem bonorum, dicit Alexand. *lib.* 4. *conſ.* 70. ſupradictis poſitionibus creditores non teneri reſpondere dicitur *d. ſingul.* 157.

3 Secundus caſus eſt, ſi defunctus, de cuius hæreditate agitur, ceſſiſſet in vita bonis, Petr. Gregor. *d. cap.* 3.

4 Tertius eſt, ſi ſit ſucceſſor, cui libertatis cauſa bona addicta ſint, Petr. Gregor. *d. cap.* 3. Neque enim propriè hæres eſt. Similiter Vaſq. *de ſucceſſ. creat li.* 2. §. 16. *num* 5. ſcribit ſucceſſorem vniuerſalem, qui propriè hæres non eſt, non teneri niſi quatenus vires hæreditatis patiuntur, licèt non fecerit inuentarium. Exempla adfert, vnum *ex l. vlt. C. de instit. & ſubstit.* aliud *ex l. ſi infanti, §. 1. de iur. deliber.* Vbi pater infantis defuncti bona capit iure patrio non iure hæredis. Tertium *ex l. licet, C. de pact.* vbi ille qui ex pacto capit alterius hæreditatem, non eſt propriè hæres. Idem dicit de fiſco, qui capit bona vacantia defuncti cuius nullus hæres exiſtit, vel qui capit ea ex delicto : & de monaſterio cui adquiruntur bona monachi. Fiſcum, ſi eſſet hæres inſtitutus, concedit teneri ſupra vires hæreditatis. Eandem diſtinctionem in fiſco ſequuntur Graſſ. §. *hæreditas, quæſtione* 5. Fachin. *Controuerſ. lib.* 6. *cap* 21. 12. & Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. tit. de confect. inuent. numero* 20. Licèt ſint quidam qui tenent fiſcum indiſtinctè non teneri conficere inuentarium, & numquam teneri ſupra vires hæreditatis, ex quibus ſunt Petrus Gregor. *d. cap.* 3. *num.* 13. Guido Papæ *quæſtione* 333. & Matth. *ad eumdem. quæſtione* 571. *numero* 3 & Matheſil. *ſing.* 157. Item fiſcum, qui ſuccedit in alicuius bonis quaſi vacantibus, vel ex iure confiſcationis, ſimiliter monaſterium cui adquiruntur bona monachi non teneri ſupra vires ſucceſſionis, licèt inuentarium non fecerint, dicunt Graſſ. §. *hæreditas, quæſt.* 6. & Didac. Spino *in ſpeculo teſtam. tit. de confect. inuent. num.* 17. & Charles L'Oiſeau *tract. Du deguerpiſſement. lib* 4 *cap.* 1. *num.* 13. 14. vbi *num.* 16. addit ſi aliqua bona vendiderint debere repræſentare non pretium quod receperint, ſed iuſtum pretium cum fructibus. Idem dicit *lib.* 5. *cap* 13 vbi addit nihil deduci pro labore quem impenderit in fructibus percipiendis. Similiter fiſcum ſeu dominum iuriſdictionalem, qui ſuccedit in bonis vacantibus, & monaſterium vel abbatem, qui monacho non teneri ſupra vires, licèt inuentarium non confecerint, dicit Ioann. Bacquet *tra. Du droict de desherance. cap.* 3. Quanquam video quòd Claper. *in cauſ.* 2. *quæſt.* 1 diſtinctione ſuperiori reiecta, tenet fiſcum qui in defectum legitimorum ſucceſſorum capit bona vacantia ſuccedere iure hæredis non minus quàm ſi inſtitutus fuiſſet ; certè ſi ſuccedat ex aliis cauſis vt ex cauſa adhenati iuris vel confiſcationis concedit non eſſe hæredem ſed tantùm loco hæredis. Legatarium verò vel donatarium vniuerſalem teneri conficere inuentarium aliàs teneri ad omnia debita defuncti tanquam hæredem qui non confecerit dicunt Adu. Thol. *in verbo Legs, num.* 12. Vbi etiam dicunt ſi inuentarium talis legatarius vel donatarius confecerit non teneri niſi quatenus res relictæ vel donatæ patiuntur, & ita iudicatum arreſto Pariſienſi. Eccleſiam hæredem inſtitutam quæ non confecerit inuentarium teneri ſupra vires hæreditatis, dicit Matheſil. *ſing.* 157. imò Eccleſiam hæredem inſtitutam licet non confecerit inuentarium non teneri ſupra vires hæreditatis dicit Chaſſ. *ad conſ. burg. in rubr.* 7. §. 13. *in verbis per beneficium numero* 6.

Quartus caſus eſt, ſi defunctus quid reliquerit 5
alicui taxandum officio Iudicis, vtputà, alimenta vxori, Petrus Gregor. *dicto cap.* 3. Maſcard. *d. concl.* 851. Alexand. *libro* 4. *conſ.* 70. Fach. *Controuerſ. libro* 6. *cap.* 34. Surd. *de aliment. tit.* 8. *cap.* 13. Math. Matheſil. *ſingul.* 157. Duos caſus adfert Surdus, in quibus dicit hæredem qui non confecit inuentarium præſtare alimenta ſupra vires hæreditatis. Vnus eſt, ſi teſtator ea taxauerit : alter, ſi ea legauerit qualia ſolebat præſtare, nam tunc per relationem ad aliud poſſunt certificari. Sed Theſaur. *deciſ.* 211. *num* 22. tenet indiſtinctè verius eſſe hæredem qui non confecit inuentarium, haberi in cauſa alimentorum pro ſimplici hærede, & teneri ad ea integra, licèt hæreditas non ſit ſoluendo, idem ſentit Vincent. Carocius *exceptione* 25. Cæterùm ſi hæres inuentarium confecerit non tenebitur niſi pro modo fructuum niſi teſtator taxaſſet certam quantitatem annuam pro alimentis, nam tunc ſi fructus non ſufficiant proprietas vendi poterit vt dicit Carocius.

Quintus eſt, ſi teſtator mandauerit ne legata præ- 6
ſtarentur vltra vires hæreditatis, Alexander *libro* 4. *conſ.* 70. *in fin.* Sed Molinæus *ibidem* ait verius eſſe, licèt teſtator poſſit inuentarium remittere in præiudicium legatariorum, non videri id remiſiſſe ex eo ſimpliciter quòd legata reſtrinxerit ad vires hæreditatis: teſtatorem poſſe remittere inuentarium in præiudicium legatariorum, non tamen in illud creditorum, dicunt Iul. Clar. §. *teſtamentum, quæſtione* 67. *numero* 2. Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap.* 3. *numero* 15. Fachin. *Controuerſ. lib* 6. *cap.* 25. De Prætis *libro* 2. *interp* 2. *dub.* 2. *ſol.* 2. *numero* 21. Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de potest. teſtat.* §. 10. *num.* 68. Peregrin. *de fideic. art.* 11 *n.* 75. Couarr. *de interp. teſtam. cap.* 1. *n.* 16. Graſſ. §. *teſtam. q.* 70. & Charond. *in ſuis Obſeru in verbo Inuentaire.* Teſtatorem poſſe remittere hæredi confectionem inuentarij tenet etiam Cuiac. *in Nouella* 1. *quod probat argumento l ... Cod. Arbitr. tut.* Cæterùm licèt teſtator non poſſit remittere inuentarium in præiudicium creditorum, poteſt tamen remittere ſolemnitatem, videlicet vt hæres id non faciat coram Magiſtratu, ſed ſimpliciter coram Notario, & teſtibus, Philippi *Reſp* 59. Et contrà licèt remiſerit inuentarium, ſi tamen hæres abutatur rebus hæreditariis, poterunt legatarij eum cogere vt faciat bonorum deſcriptionem, Papon *libro* 15. *titulo* 6. *arr* 4. Maior difficultas eſt, an teſtator poſſit inhibere hæredi ne adeat hæreditatem cum beneficio inuentarij, vt (inquam) confectu inuentario non vtatur eius beneficio, & vt perinde teneatur creditoribus & legatariis ſatisfacere, ac ſi nullum inuentarium feciſſet. Teſtatorem id poſſe tenent Couarruuias *dicto cap* 1. *num* 16. & Peregrinus *dicto art.* 11. *num.* 76. quod ait procedere ſi inuentarij confectio inhibita ſit ſub pœna priuationis ; idem dicit Papon. *Notar* 3 *lib* 9 *tit De lettres de benefice d'inuentaire*, ſi in caſum contrarium pœna vel ſubſtitutio adiecta ſit. Contra pluribus arreſtis Tholoſæ aduersùs creditores iudicatum fuiſſe eam inhibitionem

inbibitionem non valere, dicit Charond. *Reſp lib.* 9. *c.* 70. Idem iudicatum fuiſſe contra ſubſtitutum, quia fuerat ſubſtitutus in caſum quo hæres nollet purè & ſimpliciter acceptare & agnoſcere hæreditatem, dicit Meynard. *lib.* 5. *cap.* 24. quia nemo poteſt facere quin in ſuo teſtamento leges locum habeant. Eadem ratione motus Ant. Faber *in ſuo codice lib.* 6. *tit.* 11. *def.* 43. tenet teſtatorem non poſſe prohibere hæredi ne cum inuentario adeat: hæredi tamen poſſe dare ſubſtitutum, non vulgarem, quia vulgaris excluditur adita hæreditate, ſed fideicommiſſarium ſub conditione, *Si inuentarium conficere velit*: Item inſtituere hæredem ſub hac conditione, *Si inuentarium non feceris*. Sed imò inuentarij confectionem non poſſe prohibere hæredi nec ſubſtituere ad caſum quo inuentarium faceret arreſto iudicatum dicit Expill. *arreſt.* 170.

7 Sextum caſum quidam eſſe volunt de legitima, eum ſcilicet hæredem qui non confecit inuentarium præſtare, non teneri ſi ære alieno penitus hæreditas abſorpta ſit: in qua quæſtione ſubſiſtit Peregrin. *art.* 36. *in fine.* Vbi tamen refert Cacheranum *conſ* 58 tenere contra hæredem: ſed fallitur Cacheranus.

8 Septimus eſt, de foro conſcientiæ: nam hæres qui non confecit inuentarium non tenetur in eo foro in pluſquàm certus eſt in hæreditate eſſe, Menoch. *conſil.* 37. *num.* 56. *lib.* 1. Didac. Spino *in ſpeculo teſtam. tit. de confect. inuent. num* 50. Maſcard. *concl.* 851. Matth. Matheſil. *ſing.* 157. Sunt tamen de iſto caſu tres ſententiæ Doctorum; vna, non teneri; alia, teneri; tertia, diſtinguentium, non teneri legatariis, ſed creditoribus teneri. Primam duabus poſterioribus reiectis ſequitur Fachin. *controuerſ. lib.* 6. *cap.* 24.

9 Octauus caſus quo omiſſio inuentarij non nocet hæredi eſt, vt aduersùs cohæredem ſuum non obſtante omiſſione ea poſſit deducere quod ſibi defunctus debebat, Boërius *conſ.* 53. *num.* 14. Denique vnus hæres non poteſt opponere ſuo cohæredi quòd non fecerit inuentarium, quia præſumptio quæ militat contra hæredem qui non confecit inuentarium qua præſumitur res hæreditarias ſubtraxiſſe militat reſpectu creditorum non reſpectu hæredum inter ſe Molin. *ad conſuetudines Pariſ. in part.* 1 §. 16. *numero* 14. *in fine.*

10 Nonus eſt, vt hæres qui non confecit inuentarium non amittat creditum quod ei defunctus debebat reſpectu fideicommiſſarij vniuerſalis, ſed id poſſit retinere, vel petere à fideicommiſſario, Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 5. *num.* 12. & Peregr. *art.* 37 *num.* 48. Sunt quidam qui non dant niſi retentionem & exceptionem quamdiu hæres grauatus non reſtituit & qui denegant ei actionem ſi ſine deductione reſtituerit fideicommiſſum; ſed veriorem & receptiorem opinionem eſſe vt etiam actio detur, ait Peregrinus *art.* 15. *num.* 3. & Vincent. de Franch. *deciſ* 59. Sed quidquid dicant Doctores verius eſt etiam hoc caſu nec actionem, nec exceptionem dari niſi eſſet creditor hypothecarius, nam tunc propter hypothecam remanet naturalis obligatio, vt in iſto caſu quo creditor fuit inſtitutus à debitore & grauatus reſtituere alij docet Cujac. *ad l. debitor.* Ad Senatum Conſultum Trebellian. Item iſte hæres grauatus, qui non confecit inuentarium, poterit detrahere donationem quam ei defunctus fecerat, ſiue ſit inter viuos, ſiue mortis cauſa, ſiue pura, ſiue conditionalis, niſi nominatim grauatus ſit eam reſtituere, Anton. Faber *in ſuo Codice lib.* 6. *tit.* 11. *def* 44. Similiter omiſſio inuentarij non nocebit hæredi grauato, ſi quod fideicommiſſum antiquius ei competebat, idque poterit deducere aduersùs fideicommiſſarium cui hæreditatem reſtituere fuit grauatus à poſteriore teſtatore, *d. tit.* 11. *def* 45. hoc de fideicommiſſo antiquiori admittit etiam Fach. *lib.* 6. *cap.* 33. quòd fideicommiſſum petatur actione reali; & contra *ibidem* negat credita alia perſonalia detrahi poſſe, quòd exiſtimet actiones perſonales omninò confundi ſi hæres grauatus adierit ſine inuentario quamquam concedat receptius eſſe vt hæ non magis confundantur quam reales cùm quæſtio vertitur inter hæredem & fideicõmiſſarium, & confundi antiquum fideicommiſſum hæredi debitum licèt deinde ei auferatur hæreditas exemplum eſt *in l. propter,* § *neptis de Senatus-Conſulto Sylan.* Sed quia hodie actio realis competit, non confunderetur vt dixi, ex Fach. Certè omiſſio inuentarij nocebit, vt non poſſit reuocare bona ſubiecta per eum poſteriorem teſtatorem alienata, vt dicit Tepatus *tit. de fideic. petit. cap.* 14. Sed vide quæ dixi ſuprà *lib. tit. vlt. n.* 16. imò, quod plus eſt, etiam facto inuentario non poſſe ea reuocare ſi ſuperſint alia non ſubiecta, dicit *ibid.* citat Menoch. *conſ.* 89. *lib.* 1. quod dixi hæredem licèt adierit ſine inuentario poſſe detrahere ex fideicommiſſo creditum ſuum fallit ſi teſtator grauauerit hæredem vt id remitteret vt expoſui ſuprà *lib.* 8. *tit.* 17. *num.* 1. certè poterit detrahere legata & æs alienum teſtatoris quod ſoluerit Peregrin. *art.* 15.

Decimus eſt, vt omiſſio inuentarij noceat actioni 11
quæ hæredi competebat aduersùs defunctum, non retentioni. Sic Doctores tenere maritum inſtitutum ab vxore, licèt purè adierit poſſe retinere lucra matrimonialia quæ ſua vxor ei donauerat, dicit Maynard. *lib.* 3. *cap.* 24. Idem arreſto Tholoſæ iudicatum dicit pro dote vnius mulieris, quæ inſtituta à ſuo marito adierat purè hæreditatem, ſed ego hæc non admitterem niſi ſecundùm nonum caſum, quando ſcilicet quæſtio eſt aduersùs fideicommiſſarium vniuerſalem. Item illud de actione, debet intelligi de actione perſonali tam ratione principalis debitoris quàm ratione acceſſionum vt ſunt obligatio fideiuſſoris & vſurarum, nam horum omnium obligatio perſonalis tollitur confuſione idque ſiue naturalis ſiue ciuilis ſit obligatio *l. Stichum* § *aditio, de ſolut. l. heres,* § *ſi ſtipulator, de fideiuſſ* & tollitur in ſolidum ſi ſit hæres ex aſſe vel pro parte ex quâ hæres fuerit non pro parte cohæredum, *l. pen. Cod. de hæred. action l. ſi ab eo. Cod. de neg. geſt.* At contra obligatio & actio hypothecaria manet, *l. debitor, ad Senatus Conſult. Trebell. l. cùm quis.* §. *vlt. de ſolut.* Vt docet latè Cujac. *ad eas leges.* Item & principalis naturalis quando ei adiectum eſt Pignus, *dict. l. debitor,* & *dict.* § *vlt.*

Vndecimus eſt, vt hæres qui non fecit inuenta- 12
rium gaudeat nihilominus beneficio, *l. hac edictali C. de ſecund. nupt.* Tepat. *tit. de inuent. cum benefic. leg. cap.* 10.

Duodecimus, ſi teſtator teſtamento vel alia ſcri- 13
ptura deſcriptionem bonorum ſuorum fecerit, & iurauerit ſe nihil præterea in bonis habere. Eam deſcriptionem omnino hæredes ſiue ſuos ſiue extraneos & legatarios ſequi neceſſe eſt, non tamen creditores *Nouella* 48. Iuſiurandum tamen exigitur teſtatoris: alioquin nihil veritati ſufficiet quòd modum ſui patrimonij declarauerit, *l.* 1. *C. arbitr. tutel. l. ſcriptura, C. commun. vtriuſque Iudic. l. ſi fundum,* § *ſi libertus, de legat.* 1. *l. cùm pater,* §. *pater qui filio, D. leg.* 2. *l.* 15. § *vlt. Ad leg. Falcid.* quia ſæpè eum declarat largo modo non exquiſitè, nec vt velit eum ſuos hæredes ſequi. At cùm iuſiurandum adiicit, enixiùs velle videtur, vt bonorum deſcriptioni ſtetur.

Decimus-tertius, ſi defunctus non teneretur cre- 14
ditori niſi in quantum facere poſſet vt *in l. ſunt qui, & ſequent. de re iudicat.* vt dicit Æmil. *de except. in part.* 3. *tit.* 2. *except.* 5. *num.* 51. Alius eſt ſi legata fa-

cta ſint his verbis adiectis de bonis teſtatoris: & hanc communiter receptum dicit Marta *de clauſ. in par. 3 clauſ.* 12. Sed iſte mihi non probatur, & Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr.* 7. §. 13. *in verbis, per beneficium, num.* 5. Idem ibi dicit de caſu decimo.

14 Perſequor iura & vtilitates confecti inuentarij. Prima vtilitas, de qua dixi in primo capite, & cuius exceptiones hactenus attuli, fuit de ære alieno defuncti. Dixi in eiſdem exceptionibus de eo quod defunctus debebat ipſimet hæredi, & docui duobus caſibus omiſſionem inuentarij huic credito hæredis nihil nocere. Nunc dico, extra eos duos caſus creditum hoc confundi aditione pura, & contrà per inuentarij confectionem confuſionem hanc impediri & hæredem poſſe petere quod ſibi defunctus debebat, Petr. Greg. *lib.* 46 *c.p.* 3. *num.* 57. Didac. Spino *in ſpeculo teſtam titulo de confect. inuent. num.* 43. Denique in diſcuſſione generali collocabitur in ſuo ordine tam pro eo quod ei defunctus debebat, quàm pro creditis quæ ei cæteri creditores ipſius defuncti ceſſerint, Charond. *Reſponſ. lib.* 7. *cap.* 182. vt & iudicatum in Parlamento Tholoſano, dicit Maynard. *lib.* 7. *cap.* 72. Quæ procedunt etiam in actione reali. Ideo ſi teſtator alienauerit rem hæredis, hæres qui purè adierit non poterit venire contra illud factum, nec reuocare alienationem. Quod obtinet non ſolùm in hærede immediato, ſed etiam in hærede hæredis, Menochius *conſ.* 89. Peregr. *de fideic. a. t.* 33. *num.* 5. Graſſ. § *hæreditas, quæſt.* 12. *num.* 6 Capriolus, *de ſucceſſ. ab inteſt. in præf. num.* 29. Secundò extenditur, vt obtineat etiam in caſu quo alienans non tenebatur de euictione, *dict. quæſt* 12. *num* 21. Tertia extenſio eſt, licèt quota, in qua inſtitutus eſſet filius, non excederet eius legitimam: nam repelleretur per emptorem; haberet tamen regreſſum contra cohæredes, vel legatarios pro legitima ſua, *d. n.* 21 Sed hæc tertia extenſio limitatur, vt non procedat ſi filius eſſet inſtitutus in re certa, vel in quota bonorum pro ſua legitima, adiecto cohærede vniuerſali: nam tunc vt actiones quæ competebant contra defunctum non dantur contra hunc filium, ita nec exceptiones: & ideo poterit iſte filius hoc caſu rem ſuam vendicare, *d. quæſt.* 12. Contrà ſi hunc cuius rem alienauit, teſtator inſtituerit in parte hæreditatis poterit rem eam reuocare pro partibus cohæredum, non tamen pro parte ſua, Menochius *conſ* 125 *lib.* 2. Graſſ. *dict. quæſt.* 12 *n* 12. & Pinell. *ad l.* 1. *de bon. matern. p.* 3. *num* 79 Vnde Menoch. *d. conſ.* 125. infert, ſi teſtator inſtituerit ex dimidia eum cui tenebatur reſtituere aliquam hæreditatem, & in alia dimidia alium in qua alia dimidia contineri voluerit dimidiam bonorum fideicommiſſi quo iſte teſtator grauatus erat, quòd hæres fideicommiſſarius nulla ex parte poterit reuocare hanc ſui fideicommiſſi dimidiam alienatam in ſuum cohæredem. Quod dicitur hæredem qui purè adiit non poſſe pro quota in qua fuit inſtitutus reuocare rem ſuam alienatam, extenditur vt procedat licèt illa pars minoris ſit pretij quàm ſua res alienata, Menoch. *d. conſ.* 125. Et econtrà licèt pars in qua fuerit inſtitutus maioris ſit pretij quàm res ſua alienata, non repelletur in totum, ſed tantùm pro parte, & quota ex qua fuit inſtitutus, Graſſ. *d. qu.* 12 *n.* 10. Denique non attenditur quantitas ſed quotitas, quãdo hæres purè adiit, idque ſiue res alienata pluris ſit quàm portio hæreditaria ſiue contrà portio hæreditaria pluris quam res alienata, Pinell. *ad l.* 1. *C. de bon. matern. in part.* 3 *num.* 79 Superiora ſunt de hærede qui adiit purè. Nam ſi adierit cum beneficio inuentarij, quidam tenent eum poſſe reuocare indiſtinctè rem ſuam quã teſtator alienauerat, ſaluo emptori cui rem euicerit regreſſu pro ſua indemnitate aduerſùs hæreditatem. Alij contrà tenent hæredem teneri præcisè ſtare facto defuncti, quatenus facultates hæreditariæ patiuntur: ex quibus poſterioribus ſunt Tepatus *tit. de inuent. cum benefic. leg. cap.* 50. Graſſ. *d. quæſt.* 11. *num.* 21. Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. In præf.* 34. Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtat. potest.* §. 6. *num.* 46. & Pinell. *d. part.* 3. *num.* 81. & Franc. Marzarius, *de fideic. quæſt.* 46. *num.* 61. quia inuentarium prodeſt tantùm ne hæres teneatur vltra vires hæreditatis. Vt dicit etiam Fab. *lib.* 2. *Cod. tit.* 4. *def.* 14. *vel* 19. ita vt non dubitare debeamus quin iura eius confundantur vſque ad concurrentem hæreditatis quantitatem ac ſi inuentarium non feciſſet vt *ibidem* addit, & hanc opinionem veriorem & receptiorem dicit Peregrin. *art.* 33. *in pr.* Similiter ſi pro parte tantùm hæres ſit, poterit contrauenire huic alienationi pro eo in quo res alienata excedit valorem quotæ ex qua fuit inſtitutus, quia quando inuentarium confectum eſt, vtilitatem tantùm attendimus & effectum non merum nomen hæredis, Menoch. *d. conſ.* 125. Denique facto inuentario repellitur hæres pro quantitate portionis ſuæ hæreditariæ tantùm non inſpecta quotitate, niſi vtilius eſſet hæredi vt ſpectetur quotitas non quantitas portionis, vt dicit Pinell. *vbi ſuprà*, cui ſubſcribit Graſſ. *d. quæſt.* 12. *num.* 20 Quia inuentarium introductum eſt in fauorem hæredis, non in eius incommodum. Certè ſi obligatio qua tenebatur defunctus erat facti, ad id præcisè hæres tenebitur, licèt inuentarium confecerit, vt dicit Guido Papæ *tract. de forma inuentarij confect.*

Vt dixi præcedenti capite beneficium inuentarij 15
confecti efficere ne actiones ſiue reales ſiue perſonales, quæ hæredi competebant aduerſùs defunctum, confundantur: Idem nunc dicimus de bonis eius, inuentarium ſcilicet efficere ne creditores hæreditarij poſſint vllo modo exequi ſuper bonis ipſius hæredis, ſed tantùm ſuper illis defuncti. Ranch. *deciſ. part.* 5. *concl.* 54 Rebuff. *Ad ordin. Reg. tit. de litt. obligat. art.* 8. *gloſſa* 2. *num.* 8. Ioan. Bacquet *tract. des droicts de Iuſtice, cap.* 15. *num.* 23. Quam opinionem eſſe receptiorẽ concedit Carol. L'Oiſeau *tract. de deguerpiſſement, lib.* 2. *cap.* 3. Sed putat contrariam eſſe veriorem, putat (inquam) hæredem licèt confecerit inuentarium poſſe conueniri in propriis bonis quatenus tamen facultates hæreditariæ patiuntur. Extenditur illa receptior ſententia vt procedat licèt hæres fuerit condemnatus, nec in proceſſu ſeu in iudicio dixerit ſe hæredẽ cum beneficio inuentarij. *Nam nihilominus poterit in executione ſententiæ opponere inuentarium*, Ranch. *deciſ. part.* 1. *concl.* 56. Contrà illa recepta ſententia limitatur vt non procedat primò ſi actor feciſſet ſtatui & præſcribi certum terminum hæredi ad opponendum omnes & quaſcumque exceptiones dilatorias & peremptorias. Quo caſu exceptio inuentarij non oppoſita intra eum terminum, non poterit poſt rem iudicatam opponi, Dilect. *de art. teſtan. tit.* 11. *caut.* 9. Secundò ſi hæres conueniatur pro debito hæreditario quod ſit immediatum, vt ſi pro debito hæreditario compromiſerit, & latum ſit laudum ex quo hæres poſtea conueniatur: tunc enim hæredi non proficere inuentarium dicit Decius, *conſ.* 400. *num.* 8. & ſic iudicatum arreſto Pariſ. ſcribit Charond. *Reſp. lib* 13. *cap.* 75. quamquam econtrà Dilectus *de art. teſtan. d. tit.* 11. *caut.* 9. tenet beneficium inuentarij confecti poſſe opponi non minùs in exequutione laudi, quàm in exequutione ſententiæ alicuius Iudicis. Certè ſi debitum hæreditarium reformatum eſſet ex aliqua noua conuentione facta cum hærede, ex qua noua conuentione hæres conueniretur, nihil ei proficeret inuentarium, Decius *conſ* 496. *num.* 12. niſi ea noua conuentio facta eſſet per viam ſimplici recognitionis, vt dicit *ibidem* Molinæus. Huic ſententiæ Molinæi conſentit

Surdus

Surdus *deciſ.* 132. Vbi dicit, aliud eſſe approbare ſimpliciter aliquod teſtamentum, etiam per contractum: aliud ſe obligare per eam approbationem alicui ad certum quid. Et primo caſu hæredem approbantem gaudere beneficio inuentarij quod fecit: ſecundò non gaudere. Quod poſtremum intelligit vt non gaudeat eo beneficio reſpectu illius cui ſe obligauit, ſed bene reſpectu aliorum creditorum hæreditatiorum, & legatariorum. Quia quamvis approbatio teſtamenti facta à filio præterito proſit omnibus etiam abſentibus, hoc fit quia actus tendit principaliter ad declarandum voluntatem agentis: ſecus quando principaliter tendit ad ſe obligandum, & ita fuiſſe deciſum dicit Surdus. His conuenienter cùm hæres ea beneficio inuentarij recognuuiſſet aliquam penſionem creditori hæreditario eius penſionis, ſimplici nomine hæredis nulla mentione facta beneficij inuentarij, iudicatum fuiſſe hunc hæredem teneri in ſolidum, & ſibi ea recognitione præiudicauiſſe, ſine tamen præiudicio illius beneficij in cæteris cauſis, dicit Peleus; ſimiliter Æmil. *de except. in part 3. tit. 2. exc. 5. n. 42.* ait hæredem qui confecerit ritè inuentarium teneri nihilominus in ſolidum proprio nomine ratione obligationis ſi quam nouauerit vel reformauerit contrahendo cum creditore hæreditario niſi ſic contraxerit citra nouationem & ſaluo ſibi beneficio inuentarij: ſimiliter ſi quid hæreditarium vendiderit aſſumens qualitatem hæredis cum beneficio inuentarij, nihilominus in caſum euictionis teneri ratione pretij ſoluti & vſurarum eius ſaluo emptori regreſſu pro reliqui intereſſe aduerſus hæreditatem iudicatum dicit Char. *Reſp lib. 13. cap. 75. quæſt. 44.*

Huc facit ſpecies de qua idem Surdus *deciſ.* 297. Vbi cùm Titius fuiſſet condemnatus reſtituere Mænio quoddam fideicommiſſum cum fructibus ita tamen vt Mæuius ei ſolueret centum aureos, nec deinde vellet Mæuius ſoluere ea centum niſi poſt liquidatos fructus: ita vt has inter moras mortuo Titio tutor filij eius præſtitiſſet fideiuſſorem de fructibus ſoluendis poſtquam fuiſſent liquidati, deciſum fuit propter hanc nouam conuentionem Mæuium poſſe agere aduersùs filium Titij proprio nomine, nec cogi poſſe præſentare ſe in iudicio generalis diſcuſſionis bonorum Titij, idque propter nouam conuentionem, quæ licèt facta fuiſſet à tutore, habebatur tamen ac ſi facta fuiſſet à pupillo.

16 Item confectio inuentari non prodeſt in obligatione faciendi, vt de ceſſione bonorum dicitur *in l. 1. Cod. Qui bon ced poſſ Æmilius, d. except. 5. n. 47.* Alius caſus, quo hæres qui confecit inuentarium, poteſt conueniri in propriis bonis, eſt de fructibus perceptis in bonis hæreditariis & vſque ad valorem eorum fructuum, Guid. Pap. *tract. de forma inuent. confic.* vt dico capite ſequenti. *Quartus caſus eſt, vt hæres ſoluere teneatur ex propriis bonis ſumptus & expenſas litis quam ſuſcepit, etiam ſi inuentarium confecerit*, Charond. *Reſp. lib. 4 cap.* 10. Ant. Faber. *de err. prag. decad. 2. cap* 1. & ſic iudicatum dicit *in ſuo codice lib. 7. tit.* 18. *def.* 7 Idque quamvis condemnatus fuerat vt hæres cum beneficio inuentarij, Charond. *d. cap.* 10. Iean. Bacquet *tract Des droits de Iuſtice, cap. 21. num. 40. 41* Choppinus *de priuileg ruſtic. lib. 3. part. 3. cap.* 6. & ſic iudicari Tholoſæ dicit Maynard. *lib. 2. cap.* 44. vt econtrà lucratur eas expenſas in quibus aduerſarius damnatus eſt, Charondas, Bacquet & Choppinus *vbi ſuprà*. Superiora de expenſis extenduntur vt procedant ſiue hæres agat ſiue excipiat, Bacquet *d. num* 40 Item licèt lis fuiſſet conteſtata cum defuncto, neque enim hæres debuit eam reſumere niſi cum maturo conſilio, & ita arreſto generali iudicatum fuiſſe dicit Choppinus contrà non procedunt ſi eſſent expenſæ factæ à defuncto, Charond. *d. cap.* 10. & Choppin. *d. cap.* 6. Secundò non procedunt, ſi hæres ceſſerit petitioni actoris ſinè vlla conteſtatione, Bacquet *d. num.* 40. Tertiò, ſi hæres defenderit aduersùs eum qui hæreditatem vendicabat, & obtinuerit, veriorem & receptiorem opinionem eſſe quòd poterit has expenſas detrahere, dicit Fach. *Controuerſ. lib. 6. cap.* 29 hæc interpretes. Sed veritas eſt hæredem iſtum poſſe quidem deducere ſumptus quos fecit in funus defuncti inuentarij confectionem & teſtamenti inſinuationem vel in alias neceſſarias hæreditatis cauſas *l. vlt. § in computatione, Cod. de iur. deliber.* Sed quantum ad ſumptus factos in lite quâ alius vindicabat hæreditatem & qua quærebatur quis eſſet hæres verius eſſe repeti non poſſe rectè dicit Pacius *in Analyſi Codicis ad rubr. de iur. deliber.* quoniam hæc ipſius hæredis non hæreditatis cauſa eſt.

Ergo vt obiter dixi in præced. capit. hæres qui confecit inuentarium, tenetur reddere rationem creditoribus hæreditariis & legatariis de omnibus fructibus quos percepit à morte teſtatoris in rebus hæreditariis Ioan. Bacquet, *tract. Des droits de iuſtice, cap. 15. num* 33 Verùm Eſcobar *cap. 9. num. 76. de ratiocin.* diſtinguit, & de perceptis poſt inſtantiam creditorum teneatur in ſolidum & ad omnes: de perceptis verò ante eam inſtantiam non teneatur niſi quatenus ex eis locupletior factus fuerit. Sed Peregrin. *art. 49. num 74 de fideic.* dicit fructuum perceptionem proficere creditoribus tantùm, non legatariis, quod dictum accipi debet de fructibus perceptis ante inſtantiam ex quibus hæres factus non ſit locupletior. Item quod dicimus fructus quos hæres qui confecit inuentarium percepit ex rebus hæreditariis, ſeruandos creditoribus extendit Surdus *deciſ.* 92, vt hæres non poſſit eos compenſare cum vſuris ſui crediti, & ita iudicatum dicit: quod admitterem in credito, ex quo vſuræ non cœperant currere. 17

Conſtitutione regia cauetur hæredem debitoris regis non poſſe iuuari beneficio inuentari Cormier *in ſuo Cod. lib 7. tit. 3. cap. 3. in part.* 3. Hactenus do, cui quomodo iura & bona hæredis ſeparantur beneficio inuentarij ex bonis defuncti. Nunc dico de creditoribus. Ante *l vlt. C de iur. deliber.* ante (inquam) beneficium inuentari introductum, ius iſtud obtinebat, vt ſi hæreditas defuncti eſſet ſoluendo, & contrà hæres non eſſet ſoluendo, creditores defuncti peterent vt bona defuncti ſepararētur ab illis hæredis; & vt econtrà ſi hæres eſſet ſoluendo non hæreditas, creditores hæredis ſeparationem eam petere non poſſent, *l. 1. § ex contrario, de ſeparat.* Ratio diuerſitatis fuit quia hæres adeundo videtur contrahere cum creditoribus defuncti, atque ita aditione creditores alios adiicere ſuis creditoribus, & conditionem ſuorum creditorum facere deteriorem: conditionem aliorum creditorum non poteſt, vt dicit Cujac. *ad l. 3. cod* Hodie iure nouo licèt hæres confecerit inuentarium, idem beneficium ſeparationis retinere creditores ipſius defuncti, & quod plus eſt, idem beneficium conſequi creditores hæredis dummodo hæres fecerit inuentarium, dicit Ant. Faber *tract de errorib. prag. dec. 2. cap.* 1. Ergo inuentario non confecto ſoli creditores hæreditari ſeparationem obtinent: qua impetratâ ſi poſtea comperiant bona hæreditaria non eſſe idonea contrà quàm initio petendæ ſeparationis ſibi perſuaſerant & velint redire ad hæredem & excutere eius bona nec vti beneficio ſeparationis propriis creditoribus hæredis prius dimiſſis ex bonis hæredis, fuit dubitatum an id quod erat ſuperfluum in bonis hæredis deberet dari creditoribus hæreditariis? Papinianus exiſtimauit debere *l 3. §. vlt. de ſeparat* Sed Paulus negauit *l. 5. eod* Paulum ſequutus eſt Vlpian. *l. 1. §. pen. eod.* certè contrà dimiſſis & 18

impletis

impletis creditoribus hæreditariis ex bonis defuncti ſi quid reſtet ex eis id tribuendum erit creditoribus hæredis tam ſecundum Paulum *d. l. 5.* quàm ſecundùm Papinianum, *d. l. 3.*

19 Quæritur, an hæres qui confecit inuentarium poſſit aliquid alienare priuata autoritate. In præiudicium creditorum hypothecariorum non poſſe: in præiudicium chyrographariorum poſſe, etiam donare. Verùm ſi ipſe non poſſit ex propriis bonis ſupplere creditoribus æſtimationem rei donatæ, creditores agere reuocatoria ſiue donatarius ſciuerit donatorem non eſſe ſoluendo, ſiue non ſciuerit, dicunt Molin. *Ad conſuet. Pariſ part. 1. §. 30. num. 159.* & Carol. L'Oiſeau *tract. Du deguerpiſſement, lib. 4 cap. 6. num. 16.* Item culpa huius hæredis feudum committi patrono in præiudicium creditorum chyrographariorum, niſi ante noxiam commiſſam hæres cauiſſet de ſatisfaciendo omnibus creditoribus, vſque ad vires inuentarij ſub hypotheca omnium bonorum, quia ex eo tempore chirographarij fiunt hypothecarij, ita vt non poſſit ampliùs committere feudum niſi ſub onere hypothecæ dicunt iidem. Cæterùm iſte hæres qui alienauit priuata autoritate, tenetur reddere rationem non ſolùm pretij quod recepit ex alienatione, ſed iuſti, vt dicit L'Oiſean. Hæredem qui confecit inuentarium poſſe vendere bona hæreditaria ad dimittendum creditores vel legatarios etiam ſine ſubhaſtatione, dicit Guid. Pap. *tract. de forma inuentar. eſic.* & ſi ex pretio venditionis eos non dimiſerit, & factus ſit non ſoluendo, creditores habere regreſſum aduersùs emptores.

20 Videamus quomodo hæres qui confecit inuentarium ſatisfacere debeat creditoribus & legatariis. Et primò ſi pecunia ſit in hæreditate tenebitur eis ſatisfacere ex ea. Sin non ſit, non cogetur ſoluere ex ſua propria pecunia, ſed dabit in ſolutum res alias ſi id creditores velint. Alioquin ſi nolint aliud pro alio ſibi ſolui, vendendæ erunt res eæ, vt ex pretio creditoribus ſatisfaciat hæres. Vendi (inquam) debebunt, ita vt tamen cogi non poſſit ſe obligare de euictione. Quòd ſi non exiſtant emptores, res addici poterunt ipſis creditoribus etiam inuitis, Fach. *Controuerſ. lib. 4. cap. 39.* Denique quando pecunia non eſt in hæreditate nec confici poteſt ex venditione rerum hæreditariarum, creditoribus inuitis poteſt dari in ſolutum de bonis hæreditariis, vt dicit Didac Spino *In ſpeculo teſtam tit. de confect. inuent. n. 49.* Quod extẽditur vt procedat licèt bona vendi poſſint ſed non iuſto pretio, vt contra debitum etiam priuilegiatum, nempè contra viduam defuncti repetentem ſuam dotem iudicatum fuiſſe dicit Surdus *decis. 318.* Quæritur, an ſi vendi poſſint iuſto pretio cum conditione, vt hæres ſe obliget euictionis nomine, cogi ad id hæres poſſit. Non poſſe cogi dicunt Petr. Greg. *lib. 46. cap. 3. num. 17* Rebuff. *de ſentent. prouiſ. art. 3. gloſſa 3. n. 16.* Guid. Pap. *de forma inuent.* Quod extenditur vt procedat licèt hæreditas ſit opulenta, Surd. *d. deciſ. 318.* Item ſi vendiderit, modò vendiderit, vt hæres cum beneficio inuentarij, non tenebitur de euictione, dummodo ſit hæres, Alexand. *lib. 7. cap. 56.* A ſupradicta ſententia qua creditores coguntur accipere in ſolutum bona hæreditaria taxata iuſto pretio excipi debet creditor reditus; qui cùm ſortis creditor non ſit non tenetur hypothecam in ſolutum reditus accipere, ſed bona dabuntur in ſolutum cæteris creditoribus cum onere ſoluendi reditum quo vſque redimatur vt dicit Roderic. *lib. 2. quaſt. 9. num 68. de ann. redit.* Vbi tamen limitat vt non procedat ratione ſolutionis reliquorum neque enim in his diſtinguendus erit à cæteris creditoribus.

21 Si hæres confecerit inuentarium, poſſe integra legata & debita ſoluere quibuſdam non accepta cautione de reſtituendo vt pro rata aliis contribuant, niſi ſciret alios eſſe legatarios & creditores & malitioſè alios aliis prætulerit, dicunt Petr. Greg. *lib. 46. cap. 3. num. 17.* & Rebuff. *art. 3. gloſſa 3. num. 16. de ſententiis prouiſ.* Graſſ. *lib. 2. § Inuentarium hæreditatis, quæſt. 20. num. 4.* Merlin. *de pign. & hypoth. lib. 4. tit. 1. quæſt. 28. num. 32* Contrà ſi ſoluerit poſterioribus creditoribus hypothecariis, licèt id fecerit bona fide ignorans alios eſſe priores, teneri in ſuis propriis bonis creditoribus prioribus dicunt Charond. *Reſp. lib. 3. cap. 10. lib. 12. cap. 59.* & Pap. *lib. 21. tit. 10. art. 3.* & Scholiaſtes ad Ioan. Imbert. *Inſtit. lib. 1. cap. 8.* & *lib. 13. cap. 75.* quia debebat inquirere, an eſſent alij priores & potiores. Verùm Guid. Pap. *tract. de forma inuent.* hanc poſteriorem ſententiam ita demum admittit, ſi diſcuſſio generalis eſſet introducta cùm hæres ſoluit, aliàs ſi non eſſet introducta ſequitur priorem. Sed hunc poſtremum caſum de diſcuſſione non introducta non aliter admittit Charond. *d. cap. 59* quàm ſi hæres ſoluerit ex decreto Iudicis: aliàs etſi diſcuſſio non eſſet introducta, imputandum hæredi quòd ſoluerit, & quòd non inquiſierit, an alij eſſent priores. Poſſe tamen hæredem agere aduersùs eum cui ſoluit, tenet Ranchin. *deciſ. part. 1. concl. 46.* Alij alitèr diſtinguunt, & dicunt hæredem qui confecit inuentarium ſi ſoluerit creditori hæreditario primo venienti, non poſſe ab aliis creditoribus hæreditariis conueniri, dummodo nihil amplius hæreditarium poſſideat, & vt hæres cum beneficio inuentarij ſoluerit: aliàs ſecus. Sic diſtinguit Tepat. *tit. de inuent. cum benefic. leg. cap. 10.* & Vincent. de Franch. *deciſ. 271.* textus eſt expreſſus *in l. ſcimus, §. etſi præfatam, C. de iur. deliber* quo permittitur hæredi qui inuentarium confecit ſoluere creditoribus qui primi venerint, ſaluo aliis ſuo regreſſu hypothecario aduersùs eos quibus ſolutum eſt ſi eis priores ſint. Certè ſi hæres ſciens alios eſſe priores, ſoluiſſet poſterioribus, dicerem eis quibus ſoluit non exiſtentibus ſoluendo hæredem teneri prioribus de dolo in ſubſidium: aliàs ceſſante hæredis dolo, creditores ipſos ſibi debere imputare, cùm inuentarium ſit creditoribus generaliter citatis. Sed vide ne potius diſtinguendum ſit, vt ſi vnus ex creditoribus cœpiſſet agere aliis ceſſantibus tunc illi ſolutio rectè fieri poſſit adeò vt alij deinde nihil ab iſto repetere poſſint cùm ſuum receperit; & vt econtrà ſi plores diligentes fuerint & iam cœpiſſent agere quorum tamen vni hæres ſoluerit & nihil amplius ſit in hæreditate, tunc iſte cui ſolutio facta eſt teneatur aliis qui cœpiſſent agere communicare quod recepit. Quæ diſtinctio traditur *in l. ſi non §. 1 de reb. auctor. Iudi. poſſ* & à Cujac. *ibidem* certè ſi creditores quibus ſolutum eſt eſſent non ſoluendo poſſent creditores agere contra hæredem aut contra emptorem bonorum hæreditariorum qui ſoluerunt dictis creditoribus vt dicit d. de Franch. & indiſtinctè creditores anteriores poſſunt agere cõtrà creditores poſteriores quibus ſolutum fuit iuxta diſpoſitionem *dict. §. etſi præfatam*, de Franch. *deciſ. 272. num. 1. & 2.* Graſſ. *d. quæſt. 20 num. 5* Merlin. *d. quæſt. 28. num. 9* (excuſſo tamen vt ait ille hærede) & idem in datione in ſolutum facta ab hærede in corporibus hæreditariis vt dicit d. Merlin. *d. tit. 1. quæſt. 29.*

Quod dicitur *in l. in ratione, in princ. ad leg. Falc.* 22
periculum rerum hæreditariarum poſt aditam hæreditatem contingens caſu, pertinere ad hæredem, hodie eſſe correctum per *l. ſcimus C. de iur. deliber.* & hoc periculo eximi hæredem qui confecit inuentarium dicunt Guid. Pap. *In tract. de forma inuent.* & Petr. Greg. *lib. 46. cap. num. 17* & hanc opinionem eſſe veriorem & receptiorem dicit etiam Fach. *Con-*

trouerſ.

trouerſ. lib. 6. cap. 30. quam tamen intelligit de legato quantitatis. Nam ſi legatum eſſet ſpeciei, interitum eius, qui ſine culpa & mora hæredis contingit, pertinere ad legatarium rectè dicit Fachin. licèt hæres purè adierit. Quia quilibet debitor liberatur obligatione interitu rei debitæ. Ergo Ioan. Garcia tract. de expenſ. num. 25. errat cùm dicit, ſi legatum ſit quantitatis & hæreditas ſufficeret Falcidiæ mortis tempore, quæ ſit poſtea deminuta caſu, hæredem teneri ad totum legatum licèt confecerit inuentarium, & licet reliquum non ſufficiat Falcidiæ. Denique vult Garcia damnum cedere hæredi ſicut augmentum ei adquireretur, idem eadem ratione motus ſentit Fach. lib. 12. cap. 75. immemor eorum quæ ante dixerat, lib. 6. Sed ego exiſtimarem mediam viam eſſe ſequendam, quando legatum eſt quantitatis, & legatum ſolui debere ex eo quod ſupereſt detracta Falcidiæ nomine quarta tantùm eius quod ſupereſt, atque ita periculum rerum cedere in damnum tam hæredis quàm legatariorum.

23 Alia vtilitas inuentarij eſt, vt hæres non poſſit conueniri pendente eius confectione, Rebuff. de appellat. articul. 16. gloſſ. 1. num. 27. Ranch. deciſ. part. 1. concl. 282. Guid. Pap. quæſt. 571. item exceptionem hanc opponi poſſe proceſſui & impedire litis conteſtationem concluſum fuiſſe dicit Aufrer. quæſt. 258. item eam impedire litis ingreſſum tenet Chaſſ. ad conſ. Burg. in rubr. 7. §. 13. in verbis, per beneficium, qui ſenſus eſt l. fin. § donec Codice de iure deliber. vbi inhibetur ne hæres intra id tempus inquietetur, & quod plus eſt, quod extenditur vt procedat licèt hæreditas ſit notoriè ſoluendo, & licèt aduersùs defunctum ſententia lata fuiſſet, Petrus Peckius cap. 4. num 9. de iure ſiſtendi, hanc exceptionem, ego ſum intra tempus conficiendi inuentarij, poſſe opponi contra ſententiæ exequutionem dicit Boerius deciſ. 53. num. 3. ſed negatiuam tenet Matth. de Afflict. deciſ. 145. & Guid. Pap. ſing. 290. Didacus Spino In ſpeculo teſtam. tit. de confect. inuent. 41. diſtinguit, ſentiens hanc exceptionem poſſe opponi poſt latam ſententiam, niſi antè aſſignatus fuiſſet à Iudice terminus ad opponendum omnes exceptiones dilatorias & peremptorias, certè opponi poteſt aduerſus executionem inſtrumenti Apoſtill. ad Aufrer. quæſt. 258.

24 Caſus quidam ſunt, quibus illa exceptio opponi non poteſt. Primus eſt, ſi pium legatum petatur, Didacus vbi ſuprà num. 46. Tepat. tit. de inuentario cum beneficio leg. cap. 10. Sic pendente hac dilatione inuentarij conficiendi poterit hæres conueniri pro alimentis pauperi relictis, ſecus ſi diuiti, Surd. tit. 8. cap 11. de aliment. Item pro futuris, ſecus pro præteritis, d. cap. 11. Similiter poterit conueniri pro legato annuo relicto viduæ, vel Eccleſiæ, vel famulis, Papon Notar. 1. lib. 10. tit de legat. verſ. Alphenus. Idem dic ſi vno filio inſtituto pater legauerit aliis filiis legitimam, nec tenebuntur præſtare ſatiſdationem, Anton. Faber in ſuo codice lib. 6. tit. 11. def. 1. Idem obtinet in legatis relictis pauperibus vel pro ſumptibus in funere faciendis vel pro malè ablatis reſtituendis, pro depoſito vel commodato reſtituendo Petr. Greg. lib. 46 cap. 1. num 10. Idem in vidua defuncti petente alimenta, Rebuff. art. 3. gloſ. num 14. de ſentent. promiſ. Idem dicendum ſi hæres conueniatur non vt hæres, ſed vt poſſeſſor, Petr. Greg. vbi ſuprà, & Petr. Peckius de iure ſiſtendi, cap. 4. num. 9. verſ. poſtremò. & hanc eſſe receptiorem opinionem, licèt contrariam putet veriorem, dicit Fach. lib 6. cap 27. Similiter qui agit actione reali, modò non ſit hypothecaria, non cogitur ire ad eam inſtantiam quam vulgò generalem diſcuſſionem vocamus, vt docet in depoſito pecuniæ obſignatæ Anton. Faber decad. 2. cap. 1. de error. pragm. Denique ſi res depoſita extet, deponenti non poterit opponi inſtantia diſcuſſionis generalis, vt idem dicit in ſuo codice lib. 4. tit. 25. def. 3. nec ei qui perſequitur fideicommiſſum debitum ab eo cuius hæreditas expoſita eſt huic diſcuſſioni vt idem dicit lib 6. tit. 11. def. 5. Hinc conſequens eſt vt iſte fideicommiſſarius non habeat neceſſe litigare niſi cum hærede defuncti non cum eius creditoribus qui tamen poterunt adeſſe liti ſi velint vel à ſententia prouocare, def. 6. Sed in depoſito etſi res depoſita extet & rei vindicatione agatur Parlamentum Thol. obſeruare vt agens ire debeat ad inſtantiam generalis diſcuſſionis cum aliis creditoribus dicit Maynard. lib. 3. cap. 4. Similiter Cynus in l. fin. §. donec. Cod. de iur. delib. tenet quod dicitur hæredem non poſſe inquietari pendente confectione inuentarij, obtinere ſiue conuenitur vt hæres ſiue tanquam poſſeſſor reiuindicatione. At Chaſſ. ad Conſ. Burg. in rubr. 7. § 13. in verbis, per beneficium, num. 8. tenet non obtinere niſi quando conuenitur vt hæres. Item ex ſupradictis aliis omnibus cauſis prouiſionalem adiudicationem debere fieri inſtantia generalis diſcuſſionis pendente, præſtita tamen cautione, dicit idem Faber decad. 4. cap. 11. His conuenienter Carol. L'Oiſeau tenet, hæredem qui confecit inuentarium conueniri poſſe proprio nomine de redditibus prædialibus fundorum quos poſſidet: ſed contrà iudicatum fuiſſe non poſſe conueniri niſi ex qualitate hæredis beneficiarij dicit Chenu ad Papinem lib 2. tit. 10. art. 11. Sic dominum directum non poſſe petere reliqua cenſuum niſi in ipſa diſcuſſione, ſed bene poſſe petere extra diſcuſſioné, vt mittatur in poſſeſſioné fundi emphyteuticarij ob nó ſolutas penſitationes, quia ius eſt reale dicit Faber lib. 7. tit 32. def. 2. vbi addit, hoc fieri citra præiudicium diſcuſſionis, quia creditores poſſunt huic offerre & ita iudicatum. Superioribus conuenienter Marta Mantica tom. 5. tit. ius deliberandi, cap. 4. & Vincent. de Franch. dec. 352. dicunt iudicatum fuiſſe pendente inuentarij tempore hæredem veluti quemlibet poſſeſſorem poſſe reali actione conueniri; niſi ageretur actione hypothecaria quæ eſt acceſſoria ad perſonalem ex defuncti contractu deſcendentem vel niſi in merè reali inſtantia cœpta fuiſſet aduerſus defunctum, & tunc cùm agatur de tranſlatione iudicij & cùm vt hæres pulſetur beneficio gaudere debere deciſum fuiſſe. Item pendente inuentarij confectione aut etiã eo perfecto, ſed cœpta & pendente inſtantia generalis diſcuſſionis creditorem hypothecarium, cuius nomine debitor conſtituerat ſe poſſidere, poſſe auocare poſſeſſionem, ex l. vlt. C. de adquir. poſſeſſ. Idque non tantùm vt retinendæ poſſeſſionis facultatem habeat, ſed etiam rei diſtrahendæ, dicit Anton. Faber decad. 5. cap. 1. 3. & pendente hac inſtantia diſcuſſionis generalis creditorem hypothecarium, qui clauſulam conſtituti habet, retineri in pignoris poſſeſſione dicit idem Faber in ſuo codice lib. 6. tit. 11 def. 2. non tamen poſſe obtinere vt interim pignus ſubhaſtetur, dicit ibidem lib. 7. tit. 32. def. 11. Imò iudicatum fuiſſe nec retinendum eſſe in poſſeſſione ſi iam cœpta ſit inſtantia generalis diſcuſſionis, dicit d. lib. 7. tit. 7 def 34. Caſibus quibus auocat poſſeſſionem, teneri petitionem ſui crediti facere in diſcuſſione, vt ſuo loco collocetur, dicit d. decad. 5. cap. 1. Similiter pendente hac inſtantia diſcuſſionis generalis illum qui vendiderat fundum defuncto, poſſe impetrare & perſequi actionem reſciſſoriam contra hæredem, nec poſſe remitti ad inſtantiam illius diſcuſſionis, quia hæc reſciſſio eſt in rem & poſſeſſorem ſequitur iudicatum fuiſſe dicit Faber in ſuo codice lib 4. tit. 11. def. 1. & eandem inſtantiam non poſſe opponi ei qui rem ſuam redimit ex pacto redemptionis quod inierat cum emptore defuncto,

functo, d. lib. 4. tit. 36. def 3. Quod accipit de pacto incontinenti appoſito, & ſine quo venditor non erat vendirurus rem ſuam. Item pendente hac inſtantia generalis diſcuſſionis executio poteſt fieri in perſonam debitoris ſi ſit obligatus in perſona, vt dicitur in Coll.atione ordinationum lib. 4. tit. 1. art. Ordonnons que quand, &c. In hoc iudicium generalis diſcuſſionis non veniunt ea quæ tempore cœpti iudicij debitor non poſſidebat, ſed ius tantùm quod in eis rebus habebat, Surdus deciſ. 176. in fin. Rem venditam à defuncto cum pacto de retrouendendo venire in hanc generalem diſcuſſionem, quia hyperocha, id eſt, prævalentia eſt in hæreditate, non tamen ſubhaſtari & auferri creditori antequam ei ſatisfactum ſit dicit Anton. Faber in ſuo codice lib. 7. tit. 32. def. 16.

25 Perſequor caſus quibus hæres poteſt conueniri pendente dilatione inuentarij conficiendi. Ergo vnus alius caſus eſt, quando defunctus iuſſit vt reſtitueret vſuras, Petrus Peckius de iure ſiſtendi, cap. 4 num. 9. Alius, quando ipſe hæres inquietaret alios ex cauſa hæreditaria, nam tunc ipſe poſſet reconueniri ab iiſdem niſi eos conueniret ex cauſa neceſſaria, vt quia parabant fugam, vel quia vicini domus minabatur ruinam. Peckius ibidem alium eſſe dicit Fab. lib. 6. tit. 11. def. 35. ſi debitor velit redimere pignus quia hoc modo non diminuitur hæreditas ſed augetur ſolutione pecuniæ debitæ; niſi diſputaretur quoque de iure pignoris & reuocaretur in dubium an res quæ obligata dicitur ſit hæreditaria an debitoris, quo caſu concedit quæſtionem differendam in tempus confecti inuentarij. Item quod dicimus pendente tempore conficiendi inuentarij agi non poſſe contra hæredem, pertinet ad lites nouas, non ad inchoatas, & ideo tenetur ſuſcipere eas quæ antè contra defunctum cœptæ fuerant, Ranch. deciſ. part. 1. concl. 282. Pap. Notar. 3. lib. 9. Des lettres de benefice d'inuentaire, verſ. Le temps, &c. & ita iudicatum dicunt Ant. Faber in ſuo codice lib. 6. tit. 11. def. 38. Boërius deciſ. 53. & Papon lib 21. tit. 10. arr. 8. Poteſt tantum petere menſis ſpatium ad deliberandum, an litem reſumere debeat, vt dicunt Papon d. arr. 8. & Boërius d. deciſ. 53. idque ſine præiudicio inuentarij conficiendi, d. deciſ. 53. Sunt qui generaliter tenent ſupradictam exceptionem non impedire quin actio intentari poſſit & condemnatio fieri, ſed tantùm executionem condemnationis: & ita in foro & praxi obſeruari dicit Papon Notar. 2. lib. 9. tit. D'exceptions dilatoires, verſ Autre & ſixiéme. Certè confecto inuentario poterit conueniri etiam intra iſtos tres menſes, vt dicit Didacus Spino In ſpeculo teſtam. tit. de confect. inuent. num. 47. ideò hæres debet eſſe cautus ne inuentarium compleat, niſi in fine trium menſium, vt dicit Rebuff. art. 16. gl. 1. num. 27. 28.

26 Licèt autem hæres non poſſit conueniri intra ſupradictum tempus inuentarij conficiendi, poterit tamen alios conuenire intra idem tempus, Guid. Pap. quæſt. 571. Boërius deciſ. 53. num.. Ranch. deciſ. part. 1. concl. 282. Capell. Thol. quæſt. 258. Petrus Peckius de iure ſiſtendi, cap. 3. num. 9. Tepat. tit. de inuent. cum beneſi. leg. cap. 10. in fine. Sed iſto caſu etiam ipſe poterit conueniri intra idem tempus niſi alios conueniret neceſſitate compulſus vt quia dilatio eſſet periculoſa, Chaſſ. ad conſ. Burg. in rubr. 7. §. 11. in verbis, per beneficium, num 0.

Ad extremum nota licèt confectio inuentarij ſit introducta vt proſit non vt noceat hæredi, vt ex ſuperioribus iuribus conſtat, aliquando tamen ei nocere, vt doceo infrà capite. 12. titul. de ſucceſſione collateralium.

TITVLVS X.

Qui teneantur, vel poßint conficere inuentarium.

Ecleſiæ & Eccleſiaſticæ perſonæ, item pia loca, vt ſunt Xenodochia, vulgò hoſpitalia, ſi inſtituantur hæredes, patiuntur pœnas non confecti inuentarij, verùm reſtitui poſſunt, Guid. Pap. q. 333. & 571. Fach. Controuerſ. lib. 6. cap. 20. Petr. Greg. lib. 46. cap. 3. num. 14. quamquam Tepatus tit. de inuent. cum benefic. leg. cap. 10. teneat Eccleſiam & pauperes hæredes inſtitutos, licèt inuentarium non fecerint, ipſo iure non teneri vltra vires hæreditatis. Quæritur, An mulier excuſetur, ſi non fecerit? Non excuſari, niſi ſit in loco in quo Iuriſperitos conſulere non poſſit, dicit Aluar. Valaſc. In praxi partitionum, cap. 8. 32. quia mulieri non ſuccurritur propter iuris ignorantiam magis quàm maſculis niſi in caſibus expreſſis in l. vlt. Cod. de iur. & fact. ignorant. 1

Si ſint plures hæredes, omnes tenentur conficere inuentarium, niſi omnes vni commiſiſſent ad euitandum expenſas, vel niſi omnes ſimul feciſſent, Rebuffus art. 3. gl. 3. num 6. de ſent. prouiſ. 2

In regno Franciæ cautum eſt conſtitutione Regia ne hæres alicuius quæſtoris, vulgò Galli Financiers, maior viginti-quinque annis poſſit agnoſcere hæreditatem cum beneficio inuentarij, ſed tantùm purè & ſimpliciter ratione Regis, Pap. Notar. 2. lib. 9. tit. D'exception peremptoire & fin de non receuoir. verſ. La 15. &c. & in Collat. Ordinat. lib. 6. tit. Des ſubſtitutions Certè ſi hæres ſit minor, poterit eam acceptare cum beneficio inuentarij. Ioan. Bacquet cap 15. num. 36 tract. Des droits de Iuſtice, dummodo nulla ſit ſuſpicio fraudis, quòd iſte minor opem aliquam tulerit occultandis nummis Regiis, vt dicit le Bret in actione forenſi 9. Item hæc Regia conſtitutio habet locum non ſolùm aduersùs hæredem de l'officier Comptable, ſed etiam aduersùs hæredem de ſon Commis, vt iudicatum fuiſſe dicit le Bret. In tantum vt hæres iſte maior licèt fecerit inuentarium, non poſſit reſtitui in Regis præiudicium aduersùs aditionem, vt repudiet hæreditatem, vt dicit ibid. le Bret fuiſſe iudicatum, & Papon lib. 21, tit. 10. arr. 11. Certè inuentarium proderit contra alios creditores, vt dicunt le Bret & Papon. Supradicta ordinatio extenſa eſt arreſto Pariſ. ad heredes, Des comptables des Grandes Maiſons; & ſic iudicatum, eſt pour la Maiſon de Neuers, Loüet in litt. H, quæſt. 17. 3

Quæritur, An hæres, qui purè adiit nulla facta proteſtatione de inuentario conficiendo, poterit id conficere, & eius beneficio frui, ſi tempora largiantur? Angelus tenet non poſſe ſi non fuerit proteſtatus: ſed omnes exploſo Angelo tenere contrarium dicit Fach. controuerſ lib. 6. cap. 28. Secundùm tamen Angelum iudicatum dicit Fab. lib. 6. Cod. tit. 11. def. 7. & tit. 12. def 4 Sed vide quæ dixi ſuprà, tit. Quæ obſeruanda ſunt in conficiendo inuentario, cap. 5. 4

Item quæritur, An fideicommiſſario noceat quòd hæres non confecerit inuentarium, an (inquam) fideicommiſſarius omiſſum ab hærede inuentarium cóficere poſſit? Poſſe dicunt Matth. ad Guidonem Papam quæſt 571. & Gomez. Reſolutiom 1. cap. 1. num. 12. in tantùm vt fideicommiſſario tempus ad inuentarium conficiendum non currat niſi poſtquam ei hæreditas reſtituta eſt vel Re, vel Verbo; quod procedit etſi per hæredem non fuiſſet factum Æmil. de except. in 5

part. 2.

part. 2. tit. de fideic. num. 105. & Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 571. Quid ſi econtrà hæres confecerit inuentarium, an proderit fideicommiſſario qui nullum confecit? Quatuor ſunt opiniones. Nam non prodeſſe dicunt Guid. Pap. *quæſt.* 571. & *ibid.* Matth. Petrus Greg. *lib.* 46. *cap.* 3. *num.* 12. Anton. verò Faber *in ſuo codice lib.* 6. *tit.* 11. *def.* 24. dicit iudicatum fuiſſe ita demum non prodeſſe ſi hoc ius inuentarij ei nominatim ceſſum non fuerit ab hærede. Alij tenent indiſtinctè prodeſſe, licèt non ſit ceſſum, ex quibus ſunt Gomez. *d. num.* 12. & Fach. *d. lib.* 6. *cap.* 31. & Ferrer. *d. quæſt.* 571. Quod Graſſ. §. *Falcidia*, *quæſt.* 12. admittit quoad exceptionem tantùm. Sed verius eſt prodeſſe indiſtinctè, cùm ipſe fideicommiſſarius capiat hæreditatem à manibus hæredis, nec ſit hæres directus, ſed loco hæredis. Alias ſi neuter fecerit inuentarium, fideicommiſſarius non minùs quàm hæres tenebitur creditoribus hæreditariis vltra vires hæreditatis, Graſſus *dicta quæſtione* 11. *numero* 4. Sententiam hanc inuentarium confectum ab hærede prodeſſe fideicommiſſario indiſtinctè confirmatam fuiſſe arreſto Pariſ. dicit Ferrerius. *ad Guid. Pap. quæſtion.* 571. *ibidem*, tenet ſi hæres inuentarium non fecerit fideicommiſſarium teneri id facere intra legitimum tempus poſtquam reſtituta eſt ſibi hæreditas alias teneri in ſolidum. Item factum per pupillum prodeſt ſubſtituto pupillariter quoad creditores paternos & legata relicta in primis tabulis non quoad creditores pupilli nec quoad legata relicta in ſecundis vt dicit Pacius *in Analyſi codicis ad rubric. de iur. delib.* Factum ab vno prodeſſe cohæredibus quia eſt actus publicus dicit Bouquet, *de ſucceſſ. in part.* 2. *ſect.* 2. *num.* 29. eadem ratione prodeſſe fideicommiſſario tenet Hotom. *Obſeru. lib.* 5. *cap. vlt.* item Eſcobar *de ratioc. c. p.* 9. *num.* 20. tenet inuentarium ab vno hæredum confectum proficere cohæredi, & inuentarium pupilli prodeſſe ſubſtituto pupillari quando conuenitur ex facto patris pupilli vel reſpectu paternæ hæreditatis, rationem eſſe quia beneficium inuentarij tranſmittitur ab hærede ad eius ſucceſſores cùm ſit in rem ſcriptum; ſecus eſſe concedit ſi ſubſtitutus conueniretur tanquam nouus hæreres pupilli vt pro relictis in ſecundis tabulis vel à creditoribus ipſius pupilli quia tunc tractatur de noua hæreditate.

6 Inuentarium quod tutor fecit vt tutor de bonis pupilli, putà de bonis patris cui pupillus ſucceſſit, non prodeſſe pupillo tanquam hæredi, cùm vtriuſque inuentarij diuerſa ſit ſolemnitas dicit Rebuffus *art.* 3. *gloſſ.* 3. *n.* 2. *ſentent. prouiſ.* & Guid. Pap. *tract. de forma inuentarij*, vbi addit conſuetudinem in contrarium valere, ſed probari debere. Certè licèt nulla ſit conſuetudo æquitatem ſuadere vt proſit aduerſus ipſum tutorem dicit Alexand. *lib.* 4. *conſ.* 70. Idem dicit aduerſùs nouercam, quæ mortuo marito erat in domo, & fecit deſcriptionem bonorum. Item Rebuffus *vbi ſuprà* tradit Iudicem poſſe ſtatuere ad ſumptus euitandos, vt vnum tantùm inuentarium fiat, arreſto Thol. iudicatum inuentarium factum à tutore prodeſſe pupilli ad id vt ſe poſſit dicere hæredem ſub beneficio inuentarij dicit Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 571. Quæſtio eſt an proſit ſubſtituto pupillari? prodeſſe ſi conueniretur à creditoribus paternis & reſpectu paternæ hæreditatis, ſecus ſi tanquam nouus hæres pupilli vtputa pro legatis in ſecundis tabulis relictis dicit Eſcobar *de ratioc. cap.* 9. *num.* 21. Certè hæres non non poterit ſe iuuare inuentario ab alio quàm ſe confecto etiamſi produceret inuentarium bonorum tempore mortis teſtatoris confectum per Iudicem vel per creditores Eſcobar *ibid num.* 22. & vt hæres poſſit ſe eo iuuare tenebitur illud ratificare coram Iudice intra tempus conficiendi inuentarium iurans ſe nulla alia bona reperiſſe *d. numero* 22.

An fiſcus hæres teneatur conficere inuentarium, dixi *titulo præcedenti*, item an alij ſucceſſores vniuerſales, qui verè hæredes non ſunt. 5

Hæres poteſt conficere inuentarium & eius beneficio frui etſi teſtator id expreſſè ei prohibuerit vt iudicatum eſſe arreſto Thol. dicit Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 152. & arreſto Pariſ. etiam pro extraneo hærede Char. *Reſp lib.* 9. *cap.* 70 & Bouquet *de ſucceſſ. in part.* 3. *ſect.* 2. *num.* 25. Item hunc hæredem nonobſtante ea prohibitione, poteſt fideicommiſſarius cogere vt faciat deſcriptionem vt dicit Ferr. *ad Guid. Pap. quæſt.* 351. Aliàs teſtator remittere poteſt hæredi confectionem huius inuentarij vt dicit Cujac. *ad nouell.* 1. *pag.* 540. Superiora ſunt de inuentario hæreditario, cuius quæ ſolemnia ſint dixi *præcedenti titulo*. Sunt & alia inuentaria quæ qui teneantur facere videndum eſt. Et primò fideicommiſſarius poteſt cogere hæredem vt faciat inuentarium, id eſt, deſcriptionē rerum hæreditariarum, Petr. Petr. Greg. *lib.* 46. *cap.* 3. *num.* 12. Peregr. *de fideic. art* 3. *num.* 79 Guid. Pap. *quæſt.* 351 idque ſiue ſit ſubſtitutus primi gradus ſiue ſequentium, Peregr. *d. num.* 79. & procedit tam contra ſuum hæredem quàm contra extraneum, vt dicit Rabotius *ad d. quæſt.* 351. quod extendit vt procedat licèt hæres grauatus contradiceret negotio principali, atque diceret nullum ius competere ſubſtituto: nam ſufficiet quòd ſummariè appareat eum eſſe vocatum etiam ex coniectturata mente teſtatoris, vt *ibid.* dicit Rabotius, item extenditur licèt purè & ſimpliciter hæreditatem agnoſcat vt dicit Bouquet *de ſucceſſ. tit* 2. *ſect* 6. *art.* 3. *num.* 9 Ceterùm ne ſecreta patrimonij pandantur, fiet iſtud inuentarium in præſentia tantùm ſubſtituti & hæredis, vocatis duobus vel tribus ex cognatis eorum ſeu amicis, vt dicit Guid. Pap. *d. quæſt.* 352. Quæ deſcriptio ſic facta licèt non faciat fidem reſpectu creditorum & legatariorum, faciet tamen reſpectu hæredis & ſubſtituti, vt dicit *ibidem* Guid. Papæ. Deſcriptionem hanc fieri ſumptibus ſubſtituti, quia fit ad eius vtilitatem, addit Guid. Pap. & ſic iudicari in ſuo Senatu ait Faber *lib.* 6. *Cod. tit.* 25. *def.* 22. Sed Peregr. *d. tit.* 3. *n.* 79. *& art.* 35. *num.* 25. fatetur hoc dictum ſibi videri dubium, & magis inclinat vt ſumptibus hæreditatis fieri debeat, & ſic obſeruari in iudicio dicitur *in notis Gallicis ad Inſtit.* Ioan. Imberti *lib.* 1. *cap.* 37. *ad litteram*, *D*, relecta nominatim illâ ſententia Guidonis Papæ. Certè ſi teſtator præceperit inuentarium fieri, fiet ſine dubio expenſis hæreditatis, Peregrin. *art.* 35. *n.* 25. Nouerca hæres grauata reſtituere priuignis poteſt cogi vt conficiat deſcriptionem rerum, Pap. *libr.* 15 *titul.* 6. *art.* 5. Propriam matrem cogi non poſſe dicit *ibidem*: ſed imò cogi poſſe rectè dicit Ioan. Philippi Reſp. 59. Boërius autem *deciſ.* 61. *in fin.* ait affirmatiuam eſſe de iure veriorem, ſed negatiuam obſeruari in iudicio, niſi iſta mater eſſet etiam tutrix, nam tunc concedit quòd cogi poſſet, ſolùm hæredem patrem fideicommiſſarij excipi dicit Bouquet *vbi ſuprà*, propter nimiam reuerentiam quam debent patri liberi, niſi eſſet diſſipator bonorum. Item patrem propter reuerentiam bonorum filij non teneri conficere inuentarium dicit Marta Neap. *tom.* 1. *tit. Inuentarium*, *c.* 10. 8

Generaliter quiſquis ad reſtituendum poſt tempus tenetur, ad inuentarium conficiendum poſſe compelli dicit Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtatoris potent.* §. 6. *num.* 46. Exemplum ponit in vxore quæ pro dotis repetitione retinet bona mariti: poſſeſſorem tamen maioratus non poſſe compelli concedit niſi diſſipet bona. 9

Filius petens legitimam vel agens ad ſupplementum poteſt cogere hæredem vt faciat deſcriptionem 10

rerum hæreditariarum, Rabotius *ad Guidonem Papam quæſt.* 351. Quod extenditur vt procedat licèt pater prohibuerit inuentarium, Eſcobar, *capite* 9. *num.* 52. *de ratiocin.* Item extenditur licèt filia, quæ petit inuentarium fieri, renunciauerit paternæ hæreditati & legitimæ cùm dotabatur. Nam ſufficit quòd poteſt reſtitui licèt nondum agat, vt iudicatum fuiſſe dicit Anton. Faber in ſuo codice *lib.* 3. *tit.* 19. *def.* 33. Cæterùm ne ſecreta patrimonij pandantur, poterit hæres requirere vt deſcriptio fiat ſecretè à Iudice, etiam abſente filia, & vt deſcriptio remaneat clauſa & obſignata donec iudicatum fuerit an quid debeatur filiæ. Item poterit requirere, vt arcæ obſignentur, & ne deſcribatur quod erit intra eas, *dict. def.* 33.

11 Vſufructuarius bonorum omnium ſiue vxor ſiue alius compelli poteſt facere inuentarium, item & vſufructuarius certarum rerum, vt purà librorum, Rebuffus *art.* 3. *gloſ.* 3. *num.* 9. *de ſentent. prouiſ.* quod extenditur licèt teſtator remiſerit inuentarij confectionem, Boërius *deciſ.* 61. *num.* 12. de Pratis *lib.* 2. *interpr.* 2. *dub.* 2. *ſol.* 2. *num.* 17. Meyter *lib.* 1. *tit.* 12. *n.* 4. *de teſtam. ſucceſſ.* quod ſpeciale eſſe in vſufructuario dicit Eſcobar *de ratioc. cap.* 9. *num.* 47. quia teſtator non poteſt ei remittere cautionem. Item extenditur vt procedat etiam in patre qui iure poteſtatis habet vſumfructum in aduentitiis filij Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap.* 3. *n.* 12. Pinell. *ad l.* 1. *de bon. matern. part.* 2. *n.* 22. 23. *& ad Authent. niſi tricennal. n.* 6. Contrà Scholiaſtes *ad Guidonem Papam quæſt.* 631. tenet patrem non teneri; Alij vt Papon *lib.* 15. *tit.* 6. *art.* 1 & Boër. *dec.* 61. *n.* 7. diſtinguunt & dicunt patrem non poſſe cogi, vt inuentarium faciat, ſed tantùm bonorum deſcriptionem quæ redigatur in inſtrumentum publicum: & maximè cogi poſſe ſi ſit ſuſpectus, vt ſi bona diſſipet, vel ſi tranſierit ad ſecundas nuptias, dicit Ranch. *deciſ. part. concl.* 415. Similiter Myſing. *Obſeruat. cent.* 2. *cap.* 93. ait patrem cogi non poſſe niſi ſit peruerſæ conuerſationis, & ſubſit periculum de diſſipatione vel alienatione bonorum, atque ita iudicari in Camera Imperiali priorem diſtinctionem ſequitur Broſſe *lib.* 6. *tit.* 9. *deciſ.* 4. vt ſcil. licet pater non teneatur de iure communi facere inuentarium quòd non ſit ſimplex adminiſtrator ſed vtatur fruatur bonis filij nec de eis teneatur reddere rationem, teneatur tamen pati deſcriptionem de qua fiat inſtrumẽtum publicum vt cùm pater morietur bona ea diſtingui poſſint à cæteris. Certè ſi pater non eſſet vſufructuarius, ſed tantùm pater vel tutor, tunc non tantùm cogi poſſet inuentarium facere, ſed etiam teneretur de non facto *dict. concluſ.* 415. Dubitatum aliàs fuit, an ille qui donauit retento ſibi rerum donatarum vſufructu poſſit cogi. Species facti erat de quodam qui in fauorem matrimonij donauerat filiæ ſuæ retento ſibi vſufructu, qua filia deinde mortua relicto infante tutor petebat, vt donator faceret inuentarium de rebus donatis, ſed iudicatum fuiſſe non teneri ne ex ſua liberalitate afficeretur incommodo dicit Rebuffus *ad l. alien.* §. *donationis, verſ. dubitari, de verb. ſignif.* Inuentarium quod vſufructuarius tenetur facere non eſſe inuentarium illud ſolemne de quo *in l. vlt. c. de iure deliber.* ſed ſimplicem deſcriptionem, dicit Theſaur. *dec.* 80. *num.* 6. & debere fieri expenſis hæreditatis non eius qui petit vt fiat, dicit *ibidem* Scholiaſtes.

12 Tutores omnes ſiue teſtamentarij ſiue legitimi ſiue datiui tenentur conficere inuentarium, Rebuſ. *art.* 3. *gloſſ.* 3. *num.* 7. *de ſentent. prouiſ.* Extenditur vt procedat licèt ſit tutor honorarius, *d. n.* 7. & Eſcobar *cap.* 9. *num.* 9. *de ratiocin.* non tenebitur id conficere ſi teſtator eius confectionem remiſerit tutori, *l. vlt. C. Arb. tutel.* Certè ſi pupillo expediret inuentarium fieri recederetur à teſtatoris voluntate, & tutor cogeretur facere, Guid. Pap. *q.* 352. & Matth. *ibidem*, Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap.* 3. *num.* 16. Dilectus *de art. teſtand. tit.* 7. *caut.* 3. Meyter *lib.* 1. *tit.* 12. *de teſtam. ſucceſſ.* Dilectus autem *d. caut.* 3. tenet vt tutor releuetur ab hac confectione, non ſufficere quòd teſtator remiſerit ei confectionem, ſed neceſſe eſſe vt prohibuerit ne id faceret. Cæterùm licèt prohibuerit teſtator, concedit Dilectus officio Iudicis implorato cogi poſſe facere ex aliqua cauſa iuſta, vt purà ex cauſa ſuſpicionis, vt dicit Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſt. potem. in* §. 10. *in pr.* vt apud iudicem plus pupilli vtilitas quàm teſtatoris voluntas valeat. Item pupilli inuentarium poſſe à Iudice remitti ex iuſtis cauſis, vt ſi expediat pupillo non habere tutorem vel quantitatem ſui patrimonij, non manifeſtari dicit Guido Papæ, *dict. q.* 352. Similiter non ſolùm matrem, ſed etiam quemlibet alium tutorem poſſe omittere confectionem inuentarij, quando eſſet maior impenſa quàm bona valeant, dicit Boër. *deciſ.* 124. *num.* 16.

Supradicta ſunt de tutore, dicamus de curatore. 13
Certè ſi ſit datus bonis, tenetur facere inuentarium: ſin ſit ſimpliciter ad lites, non tenetur: inſtrumentorum quidem quæ producuntur facere tenebitur, vt quilibet curator ad lites, Rebuff. *art.* 1. *gloſ.* 1. *num.* 3. *de inuent.* Curator (inquam) ad lites non tenetur ſiue ſpecialiter ad certam litem ſiue generaliter ad lites datus ſit, Molinæus *ad conſuet. Pariſ. part.* 1. § 9. *gl.* 6. *num.* 12. 13. Item datus curator ad certam rem vel ad certas res mobiles vel immobiles non tenetur nec conſtitutus ad autorandum aliquem actum. Contra qui conſtituuntur ad cuſtodiam plurium rerum quæ occultari poſſunt, vtpurà omnium mobilium Titij vel mobilium talis domus tenentur, Molinæus *vbi ſuprà.* Curatorem ſpecialem qui datur certæ rei vel cauſæ non teneri dicit etiam Bartolus *clauſ* 8. *gl.* 5. *num.* 4.

Item alij adminiſtratores tenentur conficere in- 14
uentarium, vt procurator ad negotia, qui ad id tenetur non ratione officij, ſed pro ratione reddenda, Rebuff. *art.* 3. *gloſſ.* 3. *num.* 11. 12. 13. *de ſentent. prouiſ.* non tamen vt aduerſus iſtos priuatos adminiſtratores iuretur in litem, niſi in adminiſtratione eos doloſe verſatos conſtaret vel niſi mandans iniunxiſſet eis vt inuentarium conficerent; quo caſu tamen ſufficeret vt adhibitis duobus amicis mandantis id faceret Eſcobar, *de ratioc. tom.* 1. *cap.* 9. *num.* 25. 28. Item prælatum Eccleſiæ, & eum qui vacante ſede recipit adminiſtrationem, hoſpitalarium, magiſtrum, leproſarium, primarium collegiorum teneri dicit. Rebuff. vbi ſuprà & aduerſus hos alios adminiſtratores quaſi ſint loco tutoris iurari in litem ſi non confecerint inuentarium tenet Eſcobar *d. cap.* 9. *num.* 31. *quod num.* 39. limitat vt non procedat ſi conſuetudo regionis ſit vt tales adminiſtratores inuentarium non conficiant. Similiter Papon *lib.* 21. *tit.* 8. *art.* 1. dicit Prælatum non poſſe capere bona alicuius clerici defuncti, quin faciat de eis inuentarium.

Executor teſtamentarius tenetur facere inuenta- 15
rium, Papon *lib.* 20. *tit* 9. *art.* 1. Rebuff. *ad l. bones,* § *inter, verſ. nono, de verborum ſignificat.* vbi tradit ſic iudicatum fuiſſe. Contrà non teneri dicit Alexand. *lib.* 6. *conſ.* 515. *num.* 8. quòd executoris teſtamentarij officium ſit priuatum. Sed Molinæus *ibidem* dicit, etiam eum qui gerit priuatum officium teneri facere inuentarium: & diſtinguendum eſſe potiùs hoc modo, vt ſi executor ſit generalis, teneatur: ſin ad certos actus vel certas res tantùm, non teneatur, & ſic obſeruari ait Molinæus. Similiter executorem teſtamentarium ſi ſit generalis debere ante omnia inuentarium conficere, dicunt Pet. Grego. *lib.* 42. *cap.* 36. *num.* 12. & Papon *libr.* 20. *tit.* 9 *art.* 1. & niſi executor teſtamenti faciat inuen-

tarium,

tarium, debere repelli & alium in eius locum ſubrogari, dicit Rebuffus *art. 1. gl. 1. num. 2. de inuentar.*

16 Intentat quis aduersùs alium actionem communi diuidundo ex cauſa ſocietatis, & cùm reus conteſtatus fuiſſet & negaſſet ſocietatem, & quidquam eſſe commune inter ſe & actorem, requirebat actor vt reus cogeretur per prouiſionem & lite pendente inuentarium facere. Quòd primus Iudex decreuerat ſine tranſportatione, vulgò Galli, *ſans deſplacer*: à qua ſententia cùm reus appellaſſet in inſtantia appellationis dictum fuiſſe malè iudicatum, quia durum eſt ſecreta domus detegere, dicunt Rebuffus *articul. 8. gloſſ. 1. numero 11. de inuent.* & Papon *lib. 15. titul. 6. art. 7.*

17 Item quæri ſolet, an actor poſſit cogere reum facere inuentarium in iudicio ciuili vel criminali. Accuſati, ſimulatque de delicto conſtat ad capturam, bona deſcribi debere per iudicem dicit Vaſquius *De ſucceſſ. in titul. de ſeq̄ſtr. potent. § 6. num. 46* Item ante ſententiam non poſſe deſcribi niſi aliqualiter conſtaret de maleficio, ex quo bona veniunt publicanda, ne fortè bona occultentur vel niſi eſſet timor fugæ, non autem ob ſimplicem accuſationem, dicit Pinellus *ad l. 1. Cod. de bon. matern. numero 24. 25.* loquitur Pinellus de inuentario ſimplici, nam ſequeſtrationem omnino dicit prohiberi ante ſententiam. In iudicio verò ciuili conuentum non compellendum eſſe conficere inuentarium ad petitionem agentis qui de iure ſuo nihil oſtendiſſet, dicit *ibidem* Pinellus *num. 16.* Aliud dicemus de decoctoribus: nam ſolent creditores vbi primùm decoxiſſe debitorem intelligunt, Iudicem adire qui faciat deſcriptionem ſeu inuentarium eius bonorum: & in decoctoribus ceſſat ratio de qua *in l. 1. Cod. Quand. & quibus quarta pars debeatur.* Quòd ſit inhumanum & durum mobiles res aut inſtrumenta proferri & paupertatem detegi, vt dicit Benuenetus Stracha *tractat. de decoctor. in titul. Quomodo contr. decoctor. proced. numero 14. 15.*

18 In caſibus in quibus prohibita eſt ſequeſtratio, poterit tamen pars petere rerum & fructuum deſcriptionem fieri, ad hoc vt quantitas fructuum & rerum facilius probari poſſit, Rebuffus *de ſequeſt. articul. 1. gloſſ. 2. numero 9.* Confectionem inuentarij ita eſſe fauorabilem, vt nihil eam retardare poſſit, ſine tamen tranſportatione mobilium, dicit adnotator Gallus *ad Ioan. Imbert. Inſtit. lib. 1. cap. 37. ad literam D.*

19 Iudex debet ſibi cauere ne deſcriptionem fieri permittat rerum hæreditariarum, niſi id faciat ad requiſitionem alicuius cuius interſit, & periculo requirentis & eius expenſis. Certè ſi vnus ex hæredibus ſit minor vel abſens, tunc iudex ex officio vel ad requiſitionem procuratoris fiſcalis poſſet ſigillo claudere mobilia, non etiam deſcriptionem eorum facere, & ſic ordinatione etiam Regia cautum ait L'Oiſeau *tractat. de officiis, lib. 2. cap. 4. numero 52.*

Nouellâ Leonis 110. conſtitutum erat vt mulier poſt mortem mariti teneatur conficere inuentarium omnium rerum quæ in mariti bonis vel ex bonis eſſent, & vt alioquin ſummoueretur petitione dotalium rerum non extantium quòd ipſa præſumeretur eas ſuppreſſiſſe potius quàm maritus conſumpſiſſe atque etiam petitione lucrorum nuptialium. Quam nouellam approbat Cujac. vt præclariſſimam & optat eius renouationem *ad l. 7. de iur. & fact. ignor.* & *obſ. lib. 14. cap. 38.*

TITVLVS XI.

Per quas perſonas hæreditas vel bonorum poſſeſſio adquiratur.

DIxi hactenus de generibus & modis ſpecialibus adquirendæ hæreditatis. Nunc dico de perſonis per quas aditur. Incipiam à pupillo hærede, in quo diſtinguimus ſit infans an maior infãte. Primo caſu adire poteſt per tutorem, *l. infanti, l. potuit, de iur. delib.* Ipſemet verò infans non poteſt adire ne quidem tutore autore. Contrà poſtremo caſu, pupillus adit tutore autore, & non poteſt adire per tutorem. Per tutorem adit pupillus quando Ipſemet tutor adit pupilli nomine: tutore autore adit pupillus, quando ipſemet pupillus adit præſente & autore tutore. Maior infante non poteſt adire per tutorem, quia aditio eſt actus legitimus, qui per alium non poteſt exerceri, ne quidem per procuratorem: & hoc tantum infanti conceſſum eſt, vt per alium nempè per tutorem adeat. Certè etiam maior infante poteſt petere bonorum poſſeſſionem per tutorem, *l. ſeruus, de acq. poſſeſſ. l. 1. de bon. poſſeſſ. furioſ.* Cùm tamen pater non poſſit petere bonorum poſſeſſionem niſi infanti, *d. l. ſeruus & d. l. ſi infanti*, maior infante id eſt ſeptennio petit ſibi iubente vel ratum habente patre vt dicit Cujac. *ad l. 1. de bonor. poſſ. furioſ.* Graſſ. tamen *§. bonorum poſſeſſ. quæſt. 5. numero 13.* tradit amicos vel coniunctos pupilli petere poſſe ei bonorum poſſeſſionem, & à Iudice decernente ei adquiri etiam ſine retrahibitione: & ſi poſtea moreretur, eam tranſmittere. Sed an pupillus adire poterit ſine tutoris autoritate? Non poſſe dicit Graſſ. *d. quæſt. 5. num. 13.* Quod ſecundùm receptiorem opinionem extendit Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de adition. hæred. num. 27.* vt procedat, licèt hæreditas ſit lucroſa, & licèt in ea nullum ſit æs alienum, textus eſt *in § neque tamen, Inſt. de auctorit. tutor.* Quod dixi pupillum poſſe adire tutore autore, extenditur vt procedat etiam in tutore qui tutelam non gerit, *l. pupillum, de adq. hæred.* Videtur obſtare textus *in l. 4. ff. de autorit.* quæ negat pupillum poſſe vendere & tradere honorario tutore autore. Conciliandi ratio eſt, aditionem animi potiùs eſſe quàm facti vel adminiſtrationis *l. 10. eod.* qui animus ſuppletur quolibet tutore autore, *l. pupillus, de reg. iur.* venditio verò & traditio ſunt facti potiùs quàm animi, *l. conſilio. §. ult. ff. de curat. furioſ.* Ideo autoritatem eius tutoris deſiderat qui negotia gerit. Nec obſtat quod cùm ſolutio facti ſit, *d. l. conſilio*, fit tamen rectè etiam honorario tutori, *l. quod ſi, §. 1. de ſolut.* nam ab eo vel à pupillo non fit rectè ſicut nec venditio. Quid dicemus de curatore adoleſcentis? certè poteſt bonorum poſſeſſionem petere non tamen ſine adoleſcente; & contrà adoleſcens poteſt ſine curatoris autoritate, nam *in l. 7. § pen. de bon. poſſ.* pupillum non poſſe eam petere ſine tutore, hoc dici ad differentiam puberis aſſerit Cujacius *ad l. 1. de bonor. poſſeſſ. furioſ &c.* quicquid Accurſius *in dict. l. 7.* idem ſtatuit de pubere quod de impubere: nec pro Accurſio facit *l. ſi curatorem, Cod. de in integr. reſtitut.* nam eſt de pubere alienante prædia ſua, quæ alienatio non valet ſi habeat curatorem & non fiat autore curatore. Idem dicimus de prodigo qui habet curatorem & qui tamen poteſt adire ſine curatore.

Mutus & Surdus adire hæreditatem non poſſunt, nam aditio eſt actus legitimus *l. actus, de reg. iur* qui fit ſolemnibus verbis: præterea qui adit appellat teſtes hoc modo vos Quirites in hanc rem teſtimonium perhibetote, & ſic innocat eorum teſtimonium; ergo vt id audiat neceſſe etiam eſt. Certè pro hærede gerere poſſunt *l. 4. de adq. hæred.* Quia iſte modus adquirẽdæ hæreditatis neque auditionem neque loquutionẽ requirit. Item vel per ſe vel per procuratorem bonorũ poſſeſſionem petere poſſunt, *l. 2. de bon. poſſ. furioſ.* Nam procuratorem ſibi poſſunt inſtituere *l. mutus, de procurat.* vt ſi mutus interrogetur an eum velit ſibi procuratorem eſſe & nutu ſignificet ſe id velle *l. ſeruo, §. ſi pupilli, Ad Trebell.* Sed hæc ita demum procedunt ſi intelligant quid agant ſi non ſint rerum imperiti *d. l. 2.* & hoc eſt quod ait *d. l. mutus,* Surdũ & mutũ per eum modum qui procedere poteſt procuratorem dare poſſe id eſt ſi intelligant quid agatur nam ſi nihil intelligant Curator eis datur *l. 3 §. vlt. de poſtul.* per quem petent bonorum poſſeſſionem *d. l. ſeruo, §. pen.* Cœcus poteſt adire vt dicit Cujacius *ad l. 1. de bon. poſſ. furioſ.* vt adoptare *l. etiam de adopt.* auctoritatem interponere ſi ſit tutor, *l. etiamſi, de auctor. tutor.* & iudicandi officio fungi, *l. cæcus de iudiciis*, & teſtamentum facere, *l. hac conſultiſſimâ, Cod. Qui teſtam. fac. poſſ.* licèt pro alio poſtulare non poſſint, *l. 1. §. caſum, de poſtul.* De furioſo dixi, *lib. 1. tit. de Incapacibus.* Filius familias hæres ab ali-
2 quo inſtitutus, poteſt patre ignorante bonorum poſſeſſionem agnoſcere, nam licèt in iudicio eſſe non poſſit ſine conſenſu patris, hæc agnitio quæ fit coram Iudice non fit in forma iudicij, ſed per viam extraordinariam, vt dicit Graſſ. *§. bonorum poſſeſſio, quæſt. 12.* Certè ſi in ea agnoſcenda appareat contradictor legitimus, tunc patris conſenſum requiri reiecta Baldi contraria ſententia concedit Graſſ. Item patre inuito hæreditatem ſibi delatam poſſe filium adire, vel bonorum poſſeſſionem agnoſcere, dicit *ibidem* Graſſ. *quæſt.* 13. Quæ omnia *d. quæſt.* 12. dicit de aduentitiis: nam in profectitiis, vt ſi filius eſſet inſtitutus contemplatione patris, filium non poſſe patre ignorante agnoſcere, concedit *d. quæſt.* 12. vbi etiam addit, filium qui agnouit patre ſciente & tacente, & poſſedit longo tempore, præſumi iuſſu patris agnouiſſe, vel patrem habuiſſe ratum intra legitimum tempus. Similiter filium non poſſe hæreditatem profectitiam adire ſine conſenſu patris, ſed aduentitiam poſſe non ſolùm patre ſciente vel contradicente, ſed etiam ignorante verius & receptius eſſe dicit Bened. *ad cap. Raynut. in verbis, mortuo itaque, num.* 33. addit *ibidem*, ſolum Angelum negare filium poſſe adire aduentitiam patre ignorante, quamquam concedat poſſe patre contradicente, ſed admonet Bened. à prædicta receptiori non eſſe recedendum. Iure antiquo differentia fuit inter hæreditatem & bonorum poſſeſſionem; nam hæreditatem non potuit adire niſi præcederet iuſſus patris, *l. 25. §. iuſſus, de adquir. hæred. l. 65. ad Trebell.* bonorum poſſeſſionem petere potuit ſuperueniente patris ratihabitione *l. 6. §. 1. de adquir. hæred. l. vlt. § 1. quis ordo in bon. poſſ.* Iure nouo aduentitiam hæreditatem poteſt adire etiam inuito patre, quo caſu eam ſibi adquirit pleno iure *l. vlt. de bon. quæ liber.* Vice verſa filio nolente adire hæreditatem ſibi delatam, pater adire poteſt filio inuito, ac ſi ipſi patri eſſet delata, item bonorum poſſeſſionem agnoſcere; Graſſ. *d. qu.* 13 Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. §. 9. num. 66.* quod *ibid* extendit Vaſq. vt procedat, etiam in hæreditate Caſtrenſi, quando filius miles eam adiret nollet. *l. vlt. §. ſimiliquè modo, Cod. de bon quæ liber.*

3 Vulgò quæritur, Si Monachus ſit hæres inſtitutus, an hæreditas adquiratur Monaſterio immediatè citra factum & aditionem Monachi, an Monacho & per Monachũ Monaſterio; adeò vt neceſſe ſit Monachũ adire eam? Vtilitas huius quæſtionis dicitur à Iul. Clar. *§. teſtament. quæſt.* 30. conſiſtere in eo quòd ſi neceſſaria eſſet aditio Monachi, Monacho ante aditionẽ decedente hęreditas non tranſmitteretur ad Monaſteriũ: Monacho repudiante, Monaſterium non præferretur ſubſtituto Legiſlatarũ opinionem eſſe, ipſi Monacho hæreditatem deferri, & aditionem Monachi eſſe neceſſariam: Canoniſtarum verò opinionem eſſe huic contrariam dicit Clar. Idem dicit Trentacinq. *de ſubſtit. in part 1. cap. 7. n. 1.* Sed ſubſcribit Legiſtis. Illam verò Canoniſtarum ſequitur Pet. Greg. *lib 46 c. 4. n. 13.* Quos ſic conciliat Clar. vt in foro Cæſaris Legiſtarum opinionem ſequamur, in foro Canonico illã Canoniſtarum. Item ſolet quæri, cui Monachus comparetur filio an ſeruo? In qua quæſtione Trentacinq. *vbi ſuprà* dicit ſeruo comparari ſi agatur de adquiſitionis effectu, quia omnia adquirit Monaſterio, vt ſeruus domino, cùm filius non adquirat patri ſuo niſi vſumfr. Sin agatur de ratione adquirendi, æquiparari filio, quia filio repudiãte pater eius poteſt adire, non dominus ſeruo repudiante: vnde infert Monaſterium poſſe adire Monacho repudiante. Similiter Didac. Spino *in ſpec. teſtam. tit de legat. relict. Monach. n.* 17 ait magis communem opinionem eſſe vt Monachus comparetur filiofamilias, & hæreditatem delatam Monacho adquiri Monaſterio eo mortuo, in tantùm vt etiam viuus poſſit compelli per ſuperiorem adire, & vt econtrà Monaſterium vel Prælatus poſſit repudiare & adire Monacho repudiante. Item Facb. *Controuerſ. lib. 6. cap.* 16. tenet Monachi quidem eſſe neceſſariam aditionem iure Ciuili & iure Canonico, vt ipſi Monaſterio adquiratur, non tamen poſſe adire ſine conſenſu Prælati. Addit *ibid.* ſi Monachus recuſet adire, Monaſterium eo inuito poſſe adire.

Per Procuratorem hæreditatem adquiri non poſſe 4
dicit Graſſ. *§. bonor. poſſeſſ. q. 5. n. 15.* Sed contrà poſſe, modò ſit ad id ſpecialiter conſtitutus, tenet Fachin. *Controu. lib. 6. c. 96.* Sed errat Fach. neque enim textus *in l. per procuratorem, de adquirend. hæred.* ita reſtringi debet vt intelligatur de procuratore tantùm generali. Ratio cur per procuratorem adiri non poteſt eſt, quia aditio hęreditatis dicitur actus legitimus, *l. actus legitimi, de regulis iuris* actus verò legitimi non poſsũt fieri per procuratorem, vt docet Cujac. *Obſeru. lib. 5. cap.* 16. Cæterùm quia hodie formula ſolemnis actuũ iſtorum ſublata eſt, hæreditatis aditio poterit fieri per procuratorem. Certè Principi etiam ante eas formulas ſublatas conceſſum fuit omni iure vt per procuratorem adiret, *l. 1 §. vlt de offic procur. Caſ.* Item bonorum poſſeſſio potuit omni iure peti per procuratorem, *l. ſi quis alicui, de acquir. hæred.* etiam per procuratorem voluntarium, id eſt, per amicum, qui nullum haberet mandatum, *l. 3 §. adquirere, de bonorum poſſ.* Sed per hunc voluntarium procuratorem petita bonorum poſſeſſio non aliter adquiritur hæredi quàm ſi ratum habuerit intra tempora definita ad petitionem illam; aliàs ſi ratihabitione non ſequuta hæres deceſſerit nihil tranſmittet in hæredem ſuum *d. §. adquirere*; niſi adhuc annus datus ad tranſmittendum largiretur. Item actorem ſiue Syndicum municipum & Collegiorum poſſe eorum nomine hæreditatẽ adire dicit Petr. Greg. *lib. 46. cap 4 n.* 1 Sed verius eſt non potuiſſe niſi bonorum poſſeſſionem agnoſcere, *d. l. 3 §. municipibus.* An procuratori fideicommiſſarij hęreditas poſſit reſtitui dixi ſupra *tit 8 in* 10.

Si abſenti delata ſit hæreditas, amicos aut propin- 5
quos eius poſſe bonorum poſſeſſionem petere, & ad requiſitionem illorum Iudicem illam decernere dicit Graſſ. *§ bonorum poſſeſſio q. 5 num. 14* vbi addit eum abſentem morientem tranſmittere eam etiam abſque

ratificatione, ſi Iudex intenderit ſupplere pro abſente, aliàs ratificationem eſſe neceſſariam. Sed Graſſus loquitur ſine lege. Ergo ratificatio neceſſaria eſt: in tantùm vt cum bonorum poſſeſſio quando iure tantùm prætorio defertur hæreditas, peti debeat per liberos intra annum; & à cæteris cognatis intra centum dies, *§. pen. Inst. de bon. poſſ.* intra idem tempus ratificatio fieri debeat, *l. pen.* Rem rat. haber. *l. vlt. Quis ord. in bon. poſſ. ſeru.* Ergo ratibitio, quæ fit poſt illud tempus, non retrotrahitur, hodie retrotrahitur, *l. vlt. C. d. Maced. l. donationes, C. de don. int. vir. & vxor.* Certè ſi deceſſerit hæres antequam ratum haberet, non tranſmittet ius ad hæredes ſuos, *l. 3. §. adquirere, de bon. poſſ. l. 7. Rem rat. hab.* Vide Cujac. *ad quæst. pap. pag.* 604.

6 Regulariter qui repudiauit non poteſt adire. Fallit hæc regula in filio: nam ſi ſit maior viginti-quinque annis, licèt abſtinuerit ſe paterna hæreditate, poteſt ſe immiſcere intra triennium, ſi res ſit integra; id eſt, ſi res non ſint alienatæ. Sin minor ſit, triennium non currit niſi poſt elapſum quadriennium quod datur ad reſtitutionem in integrum, Mantica *libro 12. titul. 10. num. 21.* textus eſt *in l. ſi quis ſuus, ff. de iur. deliber. l. vlt. C. d. repud. vel abſtin.* ampliat concluſionem hanc Bened. *ad cap. Raynu. in verbis, mortuo itaque. 2. num. 129. & ſequen.* vt obtineat etiam in cæteris deſcendentibus dummodò in familiâ parentis locum primum obtineant; & vt reuocatio abſtenſionis poſſit fieri etiam tacitè vt exercendo aliquem actum qui fieri non poſſit citra ius & nomen hæredis, & etſi repudiatio facta eſſet in iure. Communem opinionem eſſe vt hæc diſpoſitio locum habeat non minùs in filio emancipato quàm in ſuo, dicit Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib. 2. §. 18. num. 49.* Sed contrariam fatetur eſſe veriorem, vt etiam Cujac. *in d. rubr. de repud. vel abſtinen.* Idem dicit Valaſc. *in praxi partitionum, cap. 15. num 59.* Quod extendit vt procedat etiam quoad legitimam. Item reiicit eorum ſententiam, qui tenent filium emancipatum poſſe ſaltem intra annum réuocare ſuam repudiationem. Et quod dicitur ſublatam eſſe differentiam inter emancipatum & ſuum, ait obtinere ratione ſucceſſionis ab inteſtato, non in effectu ſuitatis. Similiter Bened. *ad cap. Raynut. in verbis, ſi abſque liberis, 2. num. 63.* tenet *d. l. vlt.* non obtinere non emancipato & iure nouo non eſſe ſublatam differentiam inter ſuum & emancipatum quoad effectum eius legis, & hanc eſſe receptiorem opinionem. Secundò, *cum l. vlt. Cod. de repudianda vel abſtin.* non obtinere in filio qui repudiauit maternam hæreditatem, dicit Valaſc. *d. cap. 15. num. 57.* Tertiò, non obtinet in filio inſtituto, in re certa ſiue à matre ſiue à patre, quia eſt legatarios non hæres, *d. cap. 15. num. 63.* Quartò, non obtinere in filio inſtituto, cui ſubſtitutus vulgaris datus eſt. Multi tenent, quòd vulgari ſubſtitutione tollatur ſuitas. Sed rectè Valaſc. *in id. num. 65.* contrariam opinionem ſequitur, vt Graſſ. *quæſt. ſuitas §. 0.* Idem dicunt licèt cohæres datus ſit. Quintò, quidam volunt diſpoſitionem eius legis vltimæ obtinere etiam in fratre qui pupillariter ſubſtitutus eſt fratri impuberi, quòd fiat ei ſuus hæres. Verùm non obtinere iſto caſu, quia lex loquitur de paterna hæreditate non de fraterna, rectè ſentit Valaſc. *d. cap. 15. num. 73.* Reliquas ampliationes & limitationes eius legis vltimæ videbis apud Iaſonem, has limitationes alias adfert Bened. *in dict. verbis, mortuo itaque 2. num. 136. & ſequent.* primam vt reuocatio non obtineat ſi parentes eſſent hæredes liberorum ſuorum qui parentes hæreditatem repudiauerint. Secundam ſi filius renunciaſſet ſuæ legitimæ quia diſpoſitio legis debet intelligi de vniuerſali hærede. Tertiam vt reuocatio non obtineat in tacitâ abſtenſione inducta ex lapſu temporis. Quartam vt non obtineat in filio inſtituto ſub conditione ſi voluerit, quia illa conditio ſuitatem ſuſpendit. Quintam vt hæres filij non poſſit reuocare quia in hæredem non tranſit ſuitas; qui tamen hæres poſſet obtinere reſtitutionem in integrum ſi filius qui abſtinuiſſet eſſet minor. Vnus eſt alius caſus quo hæres qui repudiauit poteſt adire, vt ſi teſtator definierit tempus certum, intra quod hæres debeat adire: nam ſi ante illud tempus finitum repudiauerit, poterit variare, & eo nondum tranſacto adire vt dicit Vlpianus *in fragment.* & Cujac. *libro 1. ad Africanum.* Quamquam contrà cùm à lege adiectus eſt dies aditioni, vbi ſemel repudiauit pœnitentiam agere non poſſit, licèt tempus legitimum largiatur, *§. pen. inst. de bon. poſſ.* Si quis fuerit maior factus reſtitutus in integrum vt repudiaret hæreditatem quam adierat minor non poterit poſtea rurſus variare & reſtitui in integrum vt adeat Bouuot *in verbo, Maieur, in part. 1.*

Videamus an inſtitutus ſub conditione poſſit adire pendente adhuc conditione. Iure ciuili non poteſt adire, *l. ſi quis extraneus, § vlt. de adquir. hæred.* Iure prætorio poteſt petere bonorum poſſeſſionem, *l. 2. §. ſi ſub conditione, de bonor. poſſeſſ. ſecund. tab.* Quod intellige ſi fuerit ſolus inſtitutus vniuerſaliter, Gomez. *reſol. tom 1. cap. 2. numero 13.* Concluſio de bonorum poſſeſſione extenditur vt procedat etiam in extraneo hærede *dicto numero 13* Contrà non procedit in poteſtatiua conditione, ſed tantùm in caſuali. Nam poteſtatiuæ debet ſatisfacere antequam bonorum poſſeſſionem petat, Graſſ. *vbi ſupra. quæſtione 29. num. 5.* Item fallunt ſuperiora quando conditio eſt in præſens vel præteritum. Nam tunc iure etiam ciuili poterit adire, quia non eſt propriè conditio, Graſſ. *§ institutio, quæſtione 26.* Item fallunt quando eſt in vna parte purè inſtitutus: nam tunc licèt ſit in alia parte inſtitutus ſub conditione, ſi adeat ex pura inſtitutione, efficitur ſtatim hæres in tota hæreditate, nec conditionis euentum expectare neceſſe habet: dummodo non habeat ſubſtitutum vulgarem: nam ſi haberet, conditio expectanda eſſet, vt dicit Graſſus, imò inſtitutus ſub conditione poteſt petere bon. poſſeſſionem pendente conditione licèt habeat ſubſtitutum vulgarem modò caueat ſubſtituto ſatiſdato *l. 8. de prætor. ſtipul.* & ibi Cujac. Idem dicit Cujac. *receptar. ſentent. Pauli lib. 3. tit 9 & obſ. lib. 9. cap. 5.* debet inquam cauere ſubſtituto de non diminuenda hæreditate dum pendebit conditio. Sed quid ſi vnus ſit inſtitutus ſub conditione, alter purè? Diſtingue, aut ſunt coniunctim inſtituti, aut diſiunctim, diſiunctim, vt ſi vnus purè in vna dimidia, alter ſub conditione in alia dimidia. Hoc caſu inſtitutus ſub conditione poteſt illa pendente petere bonorum poſſeſſionem ſecundùm tabulas: illo non poteſt, ſed inſtitutus purè habebit totum pendente conditione, Graſſ. *§. bonorum poſſeſſio, quæſt. 29.* Gomez. *Variar. reſolut. tom. 1. cap. 2. num. 15.* Cujac. *ad l. 33. de hæred. inſtitut.* Coniunctim inſtituti dicuntur in hac quæſtione, Si re tantùm, vel re & verbis coniuncti ſint. Diſiunctim, ſi verbis tantùm coniuncti ſint, vt dicit Galganetus *de condic. in part. 2. cap. 5. quæſtione 56.* Vbi addit hæc procedere in hæreditate: & contrà in legato particulari eum cui purè legatum eſt non habere pendente conditione niſi ſuam partem, licèt re coniuncti eſſent, & aliam partem remanere interim penes hæredem vniuerſalem niſi ſit legatus vſusfructus, quia collegatarius purus haberet totum vſumfructum, & citat *l. idem, §. ſi mihi, de vſuf. uct. adcreſc.* Et in fideicommiſſo vniuerſali idem obtinere dicit quod in legato particulari, ſi hæres adierit ſponte: Sin coactus, diſtin- 7

guendum vt diſtinguit gloſſa *in l 1.§ quoties,in verbo, vniuerſum, Ad Trevell.* Superioribus conuenienter Cujac. *ad l. 33. de hæred. inſtit. in illa quæſtione.* An inſtitutus purè adiecto alio inſtituto ſub conditione poſſit interim ſolidum habere? reſpondet habere ſi ſit re coniunctus, ſin non ſit re coniunctus non habere niſi partem, his adde quæ dixi ſuprà *lib. 5. titul. 2.*

8 Hæres, cui nondum delata eſt hæreditas, non poteſt adire, nec bonorum poſſeſſionem petere, Graſſ. *§. bonorum poſſeſſio, quæſt.* 13. vbi addit quoſdam tenere hæreditatem tunc dici delatam, quando quis adeundo poteſt eam conſequi, ita vt nullum ſit impedimentum, nec ratione rei, nec ratione perſonæ. Sed communem opinionem eſſe vt dicatur delata, licèt ſubſit impedimentum perſonæ, putà patriæ poteſtatis, aut infantiæ. Certè ei qui in ventre eſt hæreditas vel bonorum poſſeſſio non defertur nec ex teſtamento nec ab inteſtato, ſed bene ipſa mulier prægnans mittitur interim in poſſeſſionem ventris nomine vnde rubrica *ff. de vent. in poſſ. mittend.* Quæ miſſio non obtinet niſi iam tempore mortis eius de cuius hæreditate agitur conceptus eſſet *l. 10. eod* Aliud eſt hæc miſſio, aliud bonorum poſſeſſio; nato deinde poſthumo datur bonorum poſſeſſio, vt dicit Cojac. *ad d. l.* 10.

9 Ignorans factum eſſe teſtamentum non poteſt adire, & in dubio præſumitur ignorantia, Mantica *lib. 12 tit. 11.* Sic ſi filius ignorans patris teſtamentum adiiſſet, vel ſe immiſcuiſſet hæreditati, exiſtimans patrem deceſſiſſe inteſtatum, non valeret aditio: nec enim valet immiſtio vel aditio, ſi ignoretur ex qua cauſa ſuccedi poſſet *l. ſi his qui, l. in repudianda, de adit. hæred.* Dilectus *de art. teſtan. tit. 11. caut.* 15. vbi etiam addit, filium & quemlibet alium ſucceſſorem ab inteſtato præſumi ignoraſſe teſtamentum: & contrà alium hæredem præſumi ſciuiſſe, quia non poteſt adire niſi ex teſtamento: ſed hæc latè exponam infrà *ti. Quæ vitient aditionem.*, &c. Cæterùm ſi quis ab inteſtato ſucceſſurus erat inſtitutus ſit & petierit hæreditatem ab inteſtato & ſuccubuerit, videbitur renunciaſſe ſucceſſioni ex teſtamento ſi id ſciret aliàs ſecus Pract. Pap. *t. 49. gloſſ. 2.*

TITVLVS XII.

Quando fideicommiſſarius poßit cogere hæredem vt adeat.

1 HÆRES regulariter non poteſt cogi vt adeat. Soli fideicommiſſario vniuerſali conceſſum eſt, vt poſſit cogere hæredem *l. 14. ad Trebell.* Qui ſit vniuerſalis fideicommiſſarius, expoſui *in lib. de fideic. ſubſtit.* Idem de legatario vniuerſali dicit Peregrin. *de fideic. artic. 2. num. 41.* Cæterùm hæc concluſio procedit, ſi fideicommiſſum ſit de hæreditate teſtatoris, ſecus ſi de aliena: vt ſi teſtator ſucceſſiſſet alteri, putà, Titio, & rogaſſet hæredem ſuum reſtituere hæreditatem Titij, fideicommiſſarius iſte non cenſeretur vniuerſalis, nec poſſet cogere hæredem adire *dicto numero* 41 Legatarij non poſſunt cogere hæredem vt adeat; ſed quid ſi ſit legatum alicuius Quotæ bonorum vel Quotæ hæreditatis. Vide gloſſam & Bartolum *in l mulier, §. fin. Ad Trebell*

2 Hæres hæredis grauati in quem tranſmittitur hæreditas grauata, non poteſt cogi adire hæreditatem illius hæredis qui eum inſtituit, quia non fuit grauatus eam reſtituere, Peregrinus *dicto articul. 2. numero* 43 & Cojacius *ad l. Tato es, de adm. & peric. tutor, in §. hæres* Certè ſi hæreditatem hæredis grauati agnoſceret, poſſet cogi adire etiam aliam caſibus in quibus tranſmiſſio ſit, *dicto articul. 2. num* 75. quamquam Cujac. teneat contrarium *lib. 5. reſp. Pap. in l. mores §. hæres, de admin. tut.* Item qui ſubſtitutus fuit per fideicommiſſum vniuerſale ſubſtituto pupillariter, moriente filio in pupillari ætate non adita per eum paterna hæreditate, poterit cogere popillarem ſubſtitutum vt adeat paterna illam hæreditatem ex tacita vulgari comprehenſa ſub expreſſa pupillari. Peregrinus *d. num.* 43. & vtramque hæreditatem ſibi reſtituere, *ibidem.*

Quod dixi fideicommiſſarium vniuerſalem poſſe cogere hæredem grauatum vt adeat, fallit ſi teſtator dederit facultatem huic hæredi non adeundi; ſed requiritur vt teſtator expreſsè dixerit ne cogi poſſit adire. Nam ſi eum inſtituerit ſimpliciter ſub conditione, *Si hæres eſſe voluerit*, hoc eum non releuaret quin cogi poſſe adire & reſtituere fideicommiſſario, Peregrinus, *d. art. 2. num.* 70. 3

Item hæres poteſt cogi adire, licèt excipiat de inualiditate teſtamenti, niſi notorium eſſet teſtamentum eſſe nullum, vel niſi ipſius excipientis intereſſet, vt quia ſucceſſurus erat ab inteſtato. Nam tunc priùs eſſet examinanda exceptio. Si tamen requireret altiorem indaginem, eius cognitio reſeruaretur ad aliud tempus, & interim hæres cogeretur adire & reſtituere abſque præiudicio exceptionis, Peregrin. *d. art. 2. num.* 71. Item ſi hæres exciperet de nullitate fideicommiſſi, vt ſi negaret eſſe factum, & exceptio requireret altiorem indaginem, interim cogeretur adire, *d. art. 2. num.* 74. 4

Non tantùm hæres poteſt cogi adire, ſed etiam qui ex eius perſona factus fuit hæres, vt pater ex perſona filij, dominus ex perſona ſerui, Monaſterium ex perſona Monachi, fiſcus ex perſona delinquentis, Peregrin. *d. art. 2. num.* 55. Similiter ſi hæreditas ſit vacans, neque à teſtamentario neque à legitimo hærede adeatur, fideicommiſſarium poſſe cogere fiſcum vt adeat & ſibi reſtituat, dicit Turret. *quæſt. 44. de effectu clauſ codicill.* adde caſum de quo ſuprà *lib. 10. tit 13. num. 14 verſ. Quinimo.* 5

Item quilibet procurator licèt voluntarius, qualis eſt qui mandatum non habet à fideicommiſſario, poteſt nomine fideicommiſſarij cogere hæredem vt adeat & reſtituat, *l. 11. § vtrùm, ad Trebell.* quod debet accipi de procuratore abſētis, vt docet Cujac. *ad l.* 1x. *eod.* Sic tutor pupilli abſentis poteſt cogere hæredē vt adeat & reſtituat, præſentis non poteſt, *l. penult. C. eod.* & quod dicitur *in l. ſed nec ipſi, ff. eod.* tutori pupilli reſtitui non poſſe, debet accipi de pupillo præſente. Sed hæc diſtinctio non obtinet niſi ratione reſtitutionis quę ſoli pupillo fieri debet ſi ſit pręſens, nam quoad aditionem tutor poteſt imò & debet cogere hæredem grauatum vt adeat & reſtituat ſiue pupillus abſens ſit ſiue præſens. Item ei quod dixi procuratori & amico abſentis reſtitui poſſe non obſtat textus *in l ſi mulier, § ex aſſe, de iur. dot.* Nam in ea lege agitur de actionibus transferendis. Ergo amico abſentis fideicommiſſarij reſtitui poteſt hæreditas nomine fideicommiſſarij, ſed actiones non transferuntur niſi in ipſum fideicommiſſarium, non in eum cui reipſa reſtituitur hæreditas, *l. qui ita, § 1. l. reſtitutu, ad Trebell.* tranſeunt (inquam) actiones in fideicommiſſarium, ſtatim ſi verus procurator fuerit, hoc eſt, ſi mandatarius fuerit: ſin voluntarius, non tranſeunt, niſi poſtquam fideicommiſſarius ratum habuerit, 6

habuerit, *dicta l. qui ita*, & Cuiacius *ad l. 12. ad Trebellian.* vide ſupra *lib. 8 tit. 10.*

7 Hæres licèt ſit indignus poteſt cogi adire & reſtituere, Peregrinus *d art. 2. numero 77.* Sin ſit incapax, diſtinguit Peregrinus, vt ſi in totum ſit incapax non poſſit cogi. Idem dicit de eius vulgari ſubſtituto vel cohærede, atque ita extingui fideicommiſſum, quod accipit de eo qui ab initio cùm teſtamentum factum eſt erat incapax : ſecus eſſe dicit ſi poſt factum teſtamentum viuo teſtatore factus eſſet incapax, ſin ſit capax alicuius partis, cogi poterit adire & reſtituere, licèt ſit inſtitutus & grauatus in tota hæreditate, vt *ibidem* dicit Peregrinus. Exemplum ponit in filio naturali qui extantibus legitimis liberis capax eſt pro vna tantùm vncia. In ſpurio aliud ſtatuitur de iure ciuili, nam omnino incapax eſt : de iure tamen canonico capax eſt alimentorum, & ideo iure canonico idem quidam ſtatuunt de ſpurio quod de naturali, vt ſcilicet inſtitutus & grauatus reſtituere hæreditatem poſſit de iure canonico cogi adire & reſtituere. Sed hoc de ſpurio non admittit Peregrinus, quia etiam damnatus in metallum eſt capax alimentorum, & tamen de communi omnium ſententia ſi inſtitutus ſit & grauatus, fideicommiſſum habetur pro non ſcripto. Sic capacitas debet conſiderari reſpectu quotæ hæreditariæ, non reſpectu extraordinariæ prouiſionis in cauſam alimentorum. De quibus omnibus vide quæ dixi *titulo de incapacib.*

8 Fideicommiſſarius poteſt cogere hæredem, vt adeat & ſibi reſtituat etiam pendente conditione fideicommiſſi. Sic hæres qui ſuſpectam dicit hæreditatem cogitur repræſentare fideicommiſſum, *l. 31.* Ad Trebell. ſed actiones non tranſeunt ante conditionem, *l 10 eod.* atque ideo licet reſtituerit poterit conueniri à creditoribus hæreditariis Peregr. *art. 4 numero 3.* Cæterùm ſi deinde fideicommiſſi conditio deficiat ex conſtitutione Diui Pij ſubuenitur hæredi qui coactus adiit ita vt per reſtitutionem in integrum reſcindatur aditio ne teneatur creditoribus hæreditariis & vt bona hæreditaria vendantur teſtatoris non hæredis nomine ac ſi omninò adita non fuiſſet hæreditas, *l. 11. § vlt. eod.* vt dicit Cuiac. *ad l 12.* Ad Trebell. Quòd ſi ex pluribus fideicommiſſariis vnus purè, alter ſub conditione, vel in diem ſit vocatus, qui purè vocatus eſt hæredem cogere poteſt vt adeat, & ſibi totam hæreditatem reſtituat. Cæterùm adueniente die, vel conditione reſtituet alteri partem ſuam, & interim faciet fructus ſuos. Certè portio quæ interim adcreuiſſet adcreſcet vtrique, quia adcreſcit portioni non perſonæ, *d art. 2. num. 84* Ergo finge hæredem rogatum reſtituere purè mihi ſemiſſem hæreditatis, & alterum ſemiſſem tibi ſub conditione, qui recuſet adire quaſi ſuſpectam & damnoſam. Ego potero eum cogere vt adeat, & vt totam mihi reſtituat. Et ſi poſtea eueniat conditio cogar reſtituere tibi ſemiſſem tuum, non tamen fructus quos ex eo pendente conditione percepi, *l ex aſſe, Ad S.C. Trebell.* quia ſi hæres ſponte adiiſſet, non teneretur eos tibi reſtituere. Sic cùm ego cogendo hæredem adire ſucceſſerim in eius periculum, æquum eſt vt ſuccedam in eius lucrum. Sed finge hæredem rogatum mihi quadrantem purè reſtituere, tibi alterum quadrantem ſub conditione : Si ſponte adierit retinet ſemiſſem : Sin coactus & aſſem mihi reſtituerit, deinde conditione eueniente vltra quadrantem meum non retinebo ſemiſſem. Sed diuidetur ex æquo inter me & te, *dicta l. ex aſſe.* Item ſi ſponte adiiſſet in prima ſpecie qua rogatus eſt mihi ſemiſſem reſtituere, & tibi alterum ſemiſſem, detraheret Falcidiam, nempe ſingulis ſeſcunciam : coactus adire nullam detrahit Falcidiam: nec, ſi poſtea euenerit conditio, ego potero eam retinere ex tuo ſemiſſe, *d. l. ex aſſe.* Ratio diuerſitatis eſt, quia ſi Falcidiam detraherem ex parte tua, ius tuum tibi non eſſet integrum cum Falcidiæ detractio ſit præter voluntatem teſtatoris : item ablato tibi commodo adcretionis, ius tuum integrum non haberes, quia teſtator voluit quæ vacarent adcreſcere tibi pro rata : atque ita in his duobus melius eſt quod non poteſt capere hæres, tibi pro parte cedere. Contrà non reſtitutis fructibus, ius tuum integrum habes. Nam teſtator voluit te habere fructus perceptos poſt conditionem, non perceptos ante. Quod dixi hæredem qui recuſat adire poſſe cogi à fideicommiſſario etiam pendente fideicommiſſi conditione : procedit ſi ſit ſolus inſtitutus, *l. vndecima, §. virum, l. 15. Ad Trebellianum.* Nam ſi ſit inſtitutus ex parte tantùm, tunc non poterit cogi pendente illa conditione, *l. 12. l. non eſt cogendus eod.* Ratio diuerſitatis eſt, quia nihil damni facit fideicommiſſarius, licèt hæres, qui ex parte ſcriptus eſt, recuſet adire, ſiquidem eius portio adcreſcit alteri hæredi cum onere fideicommiſſi *l ſi Titio, de leg. 2* Si fideicommiſſarij eſſent ſubordinati, ſolus primus non poſſet cogere hæredem, ſed debet cogi ad vtriuſque inſtantiam. Quod extenditur vt procedat, licèt penes primum vel fructus pro aliquo tempore, vel res aliqua particularis eſſet remanſura : nam haberetur pro particulari fideicommiſſario, Peregr. *d. art. 2. num. 84* Et ſi primus fideicommiſſarius recuſaret, poſſet ſecundus hæredem cogere & non antè. Quod intelligit Peregrinus de ſecundo fideicommiſſario, cui primus purè, vel in diem certam rogatus eſt reſtituere : ſecus ſtatuit de fideicommiſſario conditionali, cuius conditio poteſt ſe habere ad non eſſe : nam tunc primus rectè poterit hæredem cogere, quia interim quota hæreditatis apud eum reſidet, & poteſt eſſe vt perpetuò reſideat. Imò quando duo ſunt fideicommiſſarij ſubordinati, & prior rogatus eſt reſtituere poſteriori purè, vel in diem certum, diſtinguimus, an totam hæreditatem, vel eius tantùm partem rogatus ſit ei reſtituere. Nam ſi totam, ſolus poſterior poterit cogere hæredem vt adeat : ſi partem, prior *l. cogi § vlt. ſi patroni, §. cui fideicommiſſum, ad Trebell.* & ergo in hac quæſtione de duobus fideicommiſſariis ſubordinatis inſtituto dicente hæreditatem ſibi ſuſpectam & ſibi non expedire eam adire : An primus poſſit cogere hæredem adire, dicendum eſt quòd poteſt ſi aliqua hæreditatis portio apud eum remanſura ſit vt ſi non ſit rogatus reſtituere ſecundo fideicommiſſario niſi partem ; contra ſi rogatus ſit reſtituere totam, diſtinguendum eſt hoc modo ; vel rogatus eſt purè aut ex die certo & tunc non poteſt cogere hæredem vt adeat licet hoc commodum fideicommiſſarius primus percipiat vt pendente die fructus faciat ſuos, *d. §. qui fideicommiſſum*, neque enim propter commodum fructuum cogendi facultas ei conceditur vt nec propter commodum alicuius legati aut libertatis ſed tantùm propter commodum alicuius partis hæreditatis ; quod confirmat etiam, *l. ſi res §. vlt. & l. ſeq. Ad Trebell.* caſu quo prior fideicommiſſarius non poteſt cogere hæredem recuſantem adire ſequens fideicommiſſarius poteſt, *l. cogi §. pen. eod.* Sin primus rogatus fuerit reſtituere poſteriori ſub conditione ſiue partem ſiue totum, primus cogere poterit. Dicamus de hærede fiduciario an ſcil. cogi poſſit adire ? & certè ſi ipſi teſtatori fidem ſuam accommodauerit poterit cogi, item ſi vltrò adierit cogetur reſtituere hæreditatem actione ex teſtamento vt dicit Cuiac. *ad African. l. 46. de hæred. inſtit.* ſin autem teſtatori ſed tantùm ei quem teſtator habebat in animo hæredem inſtituere & qui eum interpoſuit fidem dederit tunc non poterit ex Senatus-conſulto Pegaſiano cogi adire, item nec actione ex teſtamento adita reſtituere, ſed

benè actione mandati vt docet *ibid.* Cuiac.

9 Hæres grauatus poteſt cogi adire etiam poſt repodiationem, rebus tamen integris, id eſt, bonis à creditoribus nondum diſtractis, vt dicit Peregr. *d. art. 2. num. 81.* textus eſt *in l. nam quod. Ad Trebell.* Imò diſtinguendum eſt, an hæres recuſet adire, an repudiet. Recuſans poteſt cogi: qui repudiauit non poteſt: nam hæreditas repudiata non poteſt ampliùs adiri, & ſibi imputare debet fideicommiſſarius qui hæredem non vocauit apud Prætorem antequam repudiaret. Repudiatio fit in iure, *l. ſunt, l. ſunt, C. de adquir. hæred.* Recuſatio quoquo modo *l. recuſare. de adquir. hæred. l. recuſare, Ad Trebell.* Sed tantum Diuus Pius reſcripſit vt hæres qui repudiauit poſſit cogi vno caſu, nempe ſi fideicommiſſarius probet ſe iuſtis cauſis impeditum vocare ante repodiationem hæredem in ius, & à Prætore poſtulare decretum quo hæredem cogeret, *l. facta, §. vlt. l. 14 ff. Ad Trebell.* quòd ſi hæres deceſſerit poſt Iudicis præceptum de adeunda hæreditate, hæreditatem haberi pro aditâ & hæredem hæredis grauati cogi adire & reſtituere fideicommiſſario tenet Accurſius *in l. ille à quo §. 1. in verbo decedens, ff. ad Senatus-Conſ. Trebell.* & hanc eſſe communem Doctorum opinionem dicit Peregr. *de fideic. art. 2. num. 76.* contrariam ſententiam tenet Cuiac. *reſp. Pap lib. 5. in l. tutores, §. hæres de adm. tutor.* vbi etiam interpretatur, *l. non inſtam, Cod. ad S.C. Trebell.* quæ pro eorum ſententia ſolet allegari. Certè ſi primus hæres adierit licet deinde deceſſerit antequàm fideicommiſſum reſtituerit, eius hæres id reſtituere fideicommiſſario tenebitur, *l. quatenus, § 1. l. ſi quis ad Senatus-Conſ. Trebell.* quia in hæredem hæredis tranſmiſſa eſt hæreditas ſubiecta fideicommiſſo poſt aditionem primi hæredis. Eodem caſu aditæ hæreditatis ſi primus hæres nullum hæredem reliquerit, vtiles actiones tranſeunt ipſo iure in fideicommiſſarium perinde ac ſi hæres reſtituiſſet hæreditatem ex beneficio, *l. pen. Cod. eod.* Sed quid ſi neque recuſauerit adhuc, neque repudiauerit, ſed deliberet, an cogetur adire & reſtituere? cogetur quidem adire, ſed non reſtituere totam, *l. omnes, eod.* Nam vt cogatur reſtituere totam nulla quarta detracta, neceſſe eſt vt recuſet, vt (inquam) profiteatur non expedire ſibi eam hæreditatem adire, *l. 9 eod.* Denique hæres qui cogitur adire poteſt petere tempus ad deliberandum, & ſi intra illud tempus adierit non videbitur coactus adiiſſe vt dicit Peregr. *art. 2. n. 65. 81.*

10 Qui coactus eſt adire, & reſtituere omne id perdit quod non haberet ſi hæreditatem non adiiſſet, Falcidiam denique & prælegata, & ſubſtitutionem pupillarem factam ſub conditione, *Quiſquis mihi hæres erit,* & ius accreſcendi, *l. ita tamen, §. qui ſuſpectam, § ſi præceptis, l. ſi patroni, § adeò, l. Papinianus, Ad Trebell. l. ſi cui, de condit. inſtit.* contraria diluit Cuiac. *ad quæſt. Pap. lib. 18. in pr.* Imò etiam pupillarem ſubſtitutionem factam ſine illa conditione, dummodo eſſet ſolus inſtitutus; vt dicit Peregrinus *dicto art. 2. num. 87.* Secus ſi cohæredem haberet qui adiiſſet: nam tunc ſuccederet ex pupillari, *d. num 87.* Item etiam legitimam iure naturæ debitam eum amittere dicit *d. num. 87.* Sed hoc de legitima non eſt verum. Certè amittit ſubſtitutiones ex fideicommiſſo ab cohærede *d. num. 87. & l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam. Ad Trebell.* Nec reacquirit amiſſa, licèt pœniteat ſe repudiaſſe, niſi conditionaliter fuiſſet inſtitutus, vel grauatus ſub conditione, & coactus adiiſſet pendente conditione. Nam poſt conditionis euentum pœnitere poterit, Peregr. *d. num. 87* & Cuiacius *ad d. §. qui fideicom.* Et quod dicitur *in l. nam. § ui compulſus. Ad Trebell.* pœnitentiam non admitti Trebellianicæ ſeruandæ cauſa, debet accipi de eo qui poſt conditionem adiuit, vt dicit Cuiacius. Contrà non perdit ea quæ haberet etiam ſi hæres non eſſet, putà ſubſtitutionem vulgarem, item nec pupillarem factam purè ſi cohæredem habeat, item nec legata ſibi relicta ſub conditione *ſi hæres non eſſet*, Peregr. *vbi ſuprà. & l. apud Iulianum, Ad Trebell.* Quod legatum cohæres eius ei non præſtabit quia per hanc aditionem licet coactam conditio legati deficit, ſed fideicommiſſarius qui non tantùm debet ſeruare eum indemnem omni damno ſed etiam ne lucrum amittat vt dicit Cuiac. *ad l. 59. Ad S.C. Trebell.* Item nec mortis cauſa capionem, *l. qui hæredi, § cùm hæreditas, de condit. & demonſtr.* quia, vt dicunt Cuiacius & Peregrinus, eam capit vt quilibet non vt hæres, & ex alienis bonis non ex bonis defuncti: item nec iura ſepulchrorum, Cuiacius *vbi ſuprà*, quia etiam exhæredatus filius ea iura retinet, *l. 6. de religioſ.* Item ei non auferuntur fructus quos ante moram percepit ex fideicommiſſo, *l. ita tamen. ad Trebell* & Cuiacius *vbi ſuprà*: quia nec hæreditati accepti feruntur, ſed rebus ipſis, *l. in fideicommiſſaria, eod.* qui coactus adiit non eſt in mora reſtituendi antequam petatur reſtitutio. Quod dixi hæredem qui coactus adiit non amittere legatum ſibi relictum ſub conditione ſi hæres non eſſet; debet ita intelligi vt id amittat reſpectu ſui cohæredis ita vt id non poſſit capere à cohærede vt teſtator voluit quia aditione defecit conditio legati, ſed à fideicommiſſario quo poſtulante & vrgente adiit, ne coacta aditio ei lucrum quod ſperabat intercipiat vt docet Cuiac. *ad l 59. Ad Senatus-Conſ. Trebell. textus eſt in l. 11. l. 27 §. ſi præceptis eod.* Cæterùm vt nullo commodo afficitur qui coactus adiit, ita alieno periculo adit, *l. 4. Ad Trebell.* & Peregrinus *d. artic. 2 num. 86.* ideo non poteſt conueniri à creditoribus hæreditariis poſt aditionem licet nondum reſtituerit niſi in ſubſidium cùm aliàs expectato fideicommiſſario actiones interim perirent Peregr. *art. 4. numero 1.*

Reſtat videre an hæres inſtitutus ſub conditione 11
poſſibili, qui recuſat adire, poſſit à fideicommiſſario cogi conditionem implere. Certè ſi ſit inſtitutus ſub conditione difficili, non cogitur alterius, nempe fideicommiſſarij gratia implere eam, qui aliàs cogeretur ſui gratia, vt dicit Cuiac. *Obſeru lib. 11. cap. 49.* Cæterùm ipſe fideicommiſſarius habet neceſſe eam implere, *l. facta, §. ſi ſub, Ad Trebell* idem dicimus, ſi conditio habeat aliquod diſpendium, *l. ſi cui, §. vlt. eod.* Sed ſi perſonæ hæredis cohæreat, vt eſt conditio certi nominis ferendi, nec velit hæres nomen illud ferre licet bonum ſit & honeſtum (neque enim liber homo inuitus mutat nomen) hoc caſu remittitur, *d. l. facta, §. ſi vero.* Denique vel in dando, vel in faciendo conſiſtit conditio. Si in dando, hæres non cogetur eam implere, niſi fideicommiſſarius ei tradat rem quam dare debet, *l 7. l. 11. l. ſi cui, § vlt. l. facta, §. ſi danda, Ad Trebell.* Si in faciendo, diſtinguimus vt ſi perſonæ eius cohæreat, tunc remittat eam Prætor: ſi ea ſit conditio ad quam liber homo cogi non poſſit vt eſt illa nominis mutandi: aliàs cogi poſſit eam implere ſi non ſit ei difficilis, *d. l. facta, §. ſi ſub conditione.* Idem obtineret, licèt eius perſonæ non cohæret. Certè ſi eſſet difficilis, nec eius perſonæ cohæreret, fideicommiſſarius teneretur eam implere, *d. l. ſi cui §. vlt.* & malè Anton. Faber *Correct. lib. 6. cap 11.* ſcripſit remitti conditionem difficilem. Nam aliud eſt difficile, aliud impoſſibile, vt expono alio loco. Cæterùm conditio illa nominis ferendi, non remittitur ex edicto Prætoris, ſed ex eius decreto, & cum cauſæ cognitione, atque cùm videt hæredem nolle mutare nomen ſuum, atque ita non ab initio, ſed ex poſtfacto. Cuiacius malè *in d. §. ſub conditione* reponit *abſurdum*, pro, *ab initio.* Ergo quando hæres grauatus reſtituere alij hæreditatem iuſſus eſt

ferre

ferre nomen teſtatoris hæredis, ſi id nolit ferre ne fideicommiſſum pereat remittitur conditio: Aliàs ſi non fuiſſet grauatus reſtituere alteri non aliter poſſet adire quàm ſi conditioni pareret nec remitteretur Bened. *ad cap. Raynutius in pr. num.* 46. Supradicta ſunt de conditione poteſtatiuâ; nam ſi ſub conditione caſuali inſtitutus eſſet hæres licet eſſet ſimpliciter rogatus reſtituere non poſſet cogi ad reſtitutionem antequam conditio eueniſſet, *l. ſed etſi §. vlt. ad Trebell.* Ad compellendum hæredem nulla eſt prodita actio fideicommiſſariu ſed extra ordinem à Prætore decretum poſtulatur, *l. recuſare, l. ſi poſtulante. l. ſeruo. §. cum Prætor. Ad S.C. Trebell.* An legatarius qui grauatus eſt reſtituere alij legatum id poſſit omittere vel repudiare in præjudicium fideicommiſſarij tradit Cuiac. *ad l. Imperator in pr. de leg.* 20. Idem *lib* 8. *ad African. pag.* 134. *in pr.* docet quòd legatum repudiatum remanet penes hæredem cum onere.

TITVLVS XIII.

Quemadmodum ſcriptus hæres in poſſeſſionem mittatur ex remedio l. vlt. C. de edict. Diui Adrian. tollend.

1 ADITIONEM hæreditatis, de qua hactenus dictum eſt, ſequitur miſſio in poſſeſſionem, de qua *in l. vlt. C. de edict. Diui Adrian. tollen.* Nam in omni re duo conſideramus, dominium & poſſeſſionem. Dominium eſt totum iuris: ideóque ſola aditione, ſiue agnitione, ſiue vlla rei apprehenſione adquiritur. Aliud ſtatutum eſt de poſſeſſione: nam magis eſt facti quàm iuris, ideo non adquiritur aditione ſola & ſimplici animi deſtinatione, ſed facto opus eſt: neceſſe (inquam) eſt vt hæres mittatur in poſſeſſionem rerum hæreditariarum. Incipio à perſonis quibus hæc miſſio poteſt concedi. Certè hæredi competit. Omnis hæres eſt vel teſtamentarius, vel ab inteſtato, qui dicitur legitimus. Teſtamentario competit ea miſſio *d. l. vlt.* Legitimo non competit, vt veriorem & receptiorem eſſe opinionem dicunt Menoch. *tract. de adipiſcend. poſſeſſ. remed.* 4. *numero* 64 & Peregrin. *de fideic. art.* 48. *num.* 2. Officio tamen Iudicis hæres legitimus mittitur in poſſeſſionem, vt dicit Peregrinus. Vnde infert, nullam hac in re eſſe effectualem differentiam inter hæredem ſcriptum & legitimum. An de hærede legitimo, qui per clauſulam codicillarem cenſetur rogatus reſtituere hæreditatem hæredi ſcripto, idem dici debeat, ita vt ei competat ipſa miſſio, dubitatur. Negatiuam tenet Turret. *quæſt.* 121. *de effect. clauſ. codicill.* Sed ſibi contrarius poſtea *quæſt.* 125. dicit veriorem & receptiorem eſſe affirmatiuam, quia hæc hæreditas reſtituitur ex codicillis ſcriptis in hoc remedio hæres teſtamentarius præfertur legitimo, nam cauſa teſtati facit ceſſare illam inteſtati. Sic enim vxor exhiberet tabulas teſtamenti viri ſui in quibus eam hæredem inſtituiſſet, & ſoror defuncti negaret eam eſſe vxorem, nec de eo conſtaret, & primus Iudex miſiſſet interim ſororem in poſſeſſionem; in cauſa appellationis iudicatum pro vxore quòd tabulæ teſtamenti eſſent ſine vitio & quòd quæ eas habebat præſumeretur in dubio eſſe eam vxorem de qua in eis inſtitutio erat facta dicit Fab. *lib.* 6. *Cod. tit.* 12 *def.* 1.

2 Item poſito quòd hoc remedium non detur niſi hæredibus ſcriptis, dubitatur; an liberi in conditione poſiti, caſibus quibus cenſentur vocati, habeantur pro ſcriptis, ita vt remedium illud eis competat. Affirmatiuam eſſe veriorem dicit Ioſephus de Ruſticis *lib.* 6. *cap.* 6. *An liberi in conditione poſiti*, &c.

Teſtamentarius hæres inſtituitur in ſcriptis, vel 3 ſimpliciter voce nuda, ita vt inſtitutio probetur per teſtes tantùm. Etiam hunc mitti in poſſeſſionem ex remedio *dicta l. vltim* dicit Menoch. *de arbitrar. iudic. libro* 2. *cap.* 63 *num.* 4. *& tract. de adipiſc. poſſeſſione, remed.* 4 *num* 91. 96. 107. Licèt contrarium teneat Vaſquius *de ſucceſſ. reſol libro* 3. *ad l. quæ nuper, num.* 3. Sed finge, controuerſiam eſſe inter hunc hæredem nuncupatiuum & proximiorem agnatum qui agnatus vult impugnare teſtationes factas ab iſto hærede ſola voce nuncupato, vtrius cauſa interim potior erit in poſſeſſione hæreditatis? Et quia ante controuerſiam motam agnatus iam adierat & in poſſeſſione erat ſine vitio, pro eo Senatum pronunciaſſe; aliàs poſſeſſionem ſequeſtrandam dicit Fab. *d. tit.* 13. *def* 4.

Item remedium iſtud datur inſtituto in quota hæ- 4
reditatis, Menochius *dicto remed.* 4. *numero* 14 Certè hæredi inſtitutu in re certa non datur ſi alius ſit inſtitutus ex aſſe, vel in quota hæreditatis qui adeat, Fachin. *Controuerſ. lib.* 4. *cap.* 21. Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 9. *numero* 15. & hanc eſſe Doctorum receptam & veram opinionem dicit Menochius *d. remed.* 4 *nu.* 134. Dubitatur, an detur huic hæredi inſtitutu in re certa, quando nullus alius eſt vniuerſaliter inſtitutus, vel quando talis vniuerſalis inſtitutus repudiauit, veram & receptam eſſe opinionem vt detur dicit Menochius *dicto num.* 4 *n.* 116. Quam extendit vt procedat primò etiam in ſubſtituto in re certa *num.* 127. ſecundò, etiam in inſtituto in vſufructu, *num.* 128. Item in hærede inſtituto ad tempus vel ex tempore, *n.* 149. Item hæredi inſtituto ſub conditione, *n.* 105. quod accipio de eo hærede qui pendente conditione poteſt petere bonorum poſſ. ſecund. tab.

Filio inſtituto in legitima non competere bene- 5
ficium illius *l. vlt.* ſi datus & inſtitutus ſit alius hæres vniuerſalis qui non repudiauerit, dicit Graſſus *§ hæred quæſtione* 8 Sed Menoch. *dicto rem* 4 *num* 158. tenet indiſtinctè affirmatiuam; ratione hac quòd filius inſtitutus in legitima habeat actiones actiuas, licèt paſſiuis conueniri non poſſit, & quòd hac ratione legitima ratione commodi cenſeatur eſſe quota hæreditatis, licèt ratione incommodi non ſit niſi quota bonorum.

Quæritur, an hæredi hæredis ſcripti detur reme- 6
dium iſtud? Videbatur dicendum quòd non, quia competit tantùm hæredi ſcripto: licèt autem hæres hæredis ſcripti ſit hæres teſtatoris, non eſt tamen ſcriptus. Sed nihilominus dari dicit, Menochius *conſil.* 89. *num* 131. *& d. rem* 4. *nu.* 236. Vbi ait hanc eſſe receptiſſimam Doctorum ſententiam, quam extendit vt procedat etiam in hærede legitimo hæredis ſcripti: quia petit hanc miſſionem non ex perſona ſua, ſed hæredis ſcripti. Certè ſi primus hæres iam in vita ſua adeptus eſſet poſſeſſionem à qua deinde cecidiſſet, tunc ſecundo hæredi non concederetur remedium hoc, Menochius *dicto rem* 4. *numero* 248. Quid ſi econtrà primus hæres ſucceſſerit ab inteſtato, ſecundus verò ex teſtamento: quæritur ſi primus adiiſſet, an ſecundus, qui primam hæreditatem iam aditam à primo non poteſt ſeparare à ſecunda; habeat hoc remedium pro prima hæreditate ſicut pro ſecunda. Non habere dicit Menochius *dicto remed.* 4. *numero* 244 quia remedium hoc non datur niſi hæredi teſtamentario: teſtamentum verò primi hæredis non eſt teſtamentum primi defuncti.

Quæritur, an remedium iſtud competat patri hæ- 7
redis inſtituti? Diſtingue, vel filius repudiauit, vel adiuit.

adiuit. Primo caſu, competit. Quod extenditur, licèt bona relicta eſſent caſtrenſia, Menoch. *de adipiſc. poſſ. in remed.* 4 *num* 272. Ratio eſt, quia filio repudiante pater ſuccedit ipſo iure, *l. vlt.* § *ſimili modo, de bon. quæ liber.* ita vt filius oſtendat patrem eſſe hæredem: & quod ex ſcripturæ intellectu percipitur, dicitur eſſe ex ipſa ſcriptura. Secondo caſu, ſi bona ſint aduentitia, competet: quia horum bonorum pater eſt adminiſtrator. Sin caſtrenſia vel quaſi, vt ſi filius eſſet clericus, non competet. Et ita diſtinguit Menochius, quod extendit etiam ad clericum in minoribus adhuc conſtitutum. Superiora procedunt quando pater habet filium ſub ſua poteſtate, nam ſi eſſet emancipatus, remedium hoc non competeret patri, *d. remed.* 4. *numero* 284. Monacho inſtituto, monaſterio idem remedium competere dicit Menochius *d. remed* 4. *numero* 293. Quod extendit vt procedat, licèt vera eſſet opinio Legiſtarum, monachum neceſſe habere adire, & monaſterium non poſſe adire. Rationem eſſe ait, quia monacho recuſante monaſterium poteſt adire.

8 Item infanti vel furioſo inſtituto remedium hoc competit, & tutores vel curatores mitti debent in poſſeſſionem nomine eorum, Menochius *dicto rem.* 4. *num.* 296.

9 Si hæredi vt indigno hæreditatem fiſcus abſtulerit, fiſco dari remedium hoc dicit Menoch. *d. remed* 4. *num.* 299.

10 Item datur ceſſionario hæredis ſcripti, *d. remed.* 4. *num* 249.

11 Non ſolùm hæredibus inſtitutis, ſed etiam ſubſtitutis per vulgarem, pupillarem, vel exemplarem datur hoc remedium, Menoch. *d remed.* 4. *numero* 206. *de adipiſc poſſeſſ.* idque cùm caſus ſubſtitutionis euenit. Datur etiam militari ſubſtituto, Didac. Spin. *in ſpeculo teſtam. tit. de compend. ſubſtit. num.* 16. & Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 2. *q.* 25. *num.* 17. Sic pupillaris ſubſtitutus fuit, pendente proceſſu quem intentauerat contra matrem popilli, miſſus in poſſeſſionem arreſto Parlamenti Delphinatus, vt dicit Expilly *lib* 2. *ar.* 105. Item datur tacitè ſubſtituto, Mantica *lib* 5. *tit.* 5 *num.* 9. Quam ſententiam eſſe receptiorem dicit Menoch. *d remed* 4. *num.* 214 Cæterùm vt ſubſtitutus mittatur in poſſeſſionem, neceſſe habet probare caſum ſubſtitutionis eueniſſe, Peregr. *art.* 48. *numero* 1. Superiora obtinent licet ſubſtitutus popillaris facto ipſo non poſſideret vt dicit Fab. *lib.* 6. *Cod. tit* 13. *def.* 6. reiectis iis qui tenent hunc ſubſtitutum non mittendum in poſſeſſionem niſi ipſo facto iam poſſideret.

12 Quæritur, an fideicommiſſario vniuerſali competat iſtud remedium? Certè ſi ei facta ſit fideicommiſſi reſtitutio, communem & veram eſſe ſententiam competere, dicit Menoch. *d. rem.* 4 *n* 166. quod procedit in fideicommiſſario, cui verbis tantùm facta eſt reſtitutio, Peregrinus *de fideicom. art.* 48. *num.* 12. Gomez. *reſol tom* 1. *cap.* 5 *numero* 30 Menoch. *d remed* 4. *n.* 181. Quod ampliant Peregrin. & Menoch. *n.* 192. vt procedat etiam in fideicommiſſario, cui ex codicillis fideicommiſſum debetur. Item Menoch. *d. rem.* 4. *n.* 187. hoc ampliat vt procedat, licèt hæres grauatus adeptus eſſet iam ipſam poſſeſſionem, quamquam videbatur hanc extenſionem non debere admitti, quia hæredi, qui eſt in poſſeſſione, non datur hoc remedium, nam idem videbatur dicendum de fideicommiſſario qui ſuccedit in hæredis locum reſtitutione verbali. Superiora ſunt, quando verbis tantùm reſtitutio facta eſt. Nam ſi reipſa facta fuerit, remedium hoc non competit fideicommiſſario, quia iam habet poſſeſſionem, Menochius *d. rem.* 4. *num.* 178. Gomez. *dicto num.* 10 Peregr. *d art.* 48. *num.* 10. niſi peteret ſe mitti iudiciali autoritate in eam poſſeſſionem quam propria hæredis autoritate tenet pro maiori eius confirmatione, vt dicit Peregrin. Nam quamuis remedium iſtud ſit interdictum adipiſcendæ poſſeſſionis, tamen datur hæredi ſcripto qui eſt in poſſeſſione, quia tunc petit ſimpliciter ſe in vim iſtius *l. vlt.* conſeruari in illa poſſeſſione, vt dicunt Guid. Pap. *quæſt.* 132. 219. Rebuff. *de mater. poſſeſſ. in profat. num.* 217. Papon *lib.* 8 *tit* 6. *art.* 6. Menoch. *d. remed.* 4. *num.* 348. Quod extenditur vt procedat, etſi nemo poſſeſſori moleſtiam inferat, *d. remed.* 4. *n* 252. Contrà non procedit, ſi poſſeſſio eſſet vitioſa, nam tunc non confirmaretur, *d. remed* 4. *n.* 362.

Fideicommiſſario, cui nec re, nec verbis reſtituta eſt hæreditas, non competit hoc remedium, Menoch. *d. remed.* 4. *n.* 66. Vbi dicit hanc eſſe veram & communem opinionem. Eam ſequuntur Gomez. *d cap.* 5. *n.* 30. Peregr. *d. art.* 48. *num* 5. Guid. Pap. *quæſt.* 323. *in fin.* Matthæus & Ranchinus *ad eumdem quæſt.* 132. Certè ei competeret, ſi à lege intelligeretur facta reſtitutio, Menoch. *d. remed* 4. *n.* 199 Peregr. *d art.* 48. *num.* 14. Ergo vt fideicommiſſario competat hoc beneficium, debet probare reſtitutionem fideicommiſſi ſibi eſſe factam, vel caſum eueniſſe quo intelligitur ipſo iure facta, de Prætis *lib.* 5. *interp.* 2. *dub.* 3. *num.* 48. Item ſi fideicommiſſarius non eſſet de nominatis in teſtamento, ſed tantùm comprehenſus in fideicommiſſo, neceſſe haberet probare ſuam deſcendentiam & coniunctionem, nec ſi requireret altiorem indaginem, ei competeret remedium iſtud, ſed haberet neceſſe agere petitione hæreditatis, *d. n.* 48. 13

Cæterùm licèt fideicommiſſarius miſſus ſit in poſſeſſionem ex remedio huius *l. vlt.* non tamen erit legitimus contradictor vt poſſit impedire hæredem grauatum quominus ex eodem remedio mittatur in poſſeſſionem. Licèt enim reſtitutio verbalis aut legalis transferat iura & actiones in fideicommiſſarium, non tamen efficit vt poſſeſſio non ſit capienda de manu hæredis, Peregrin. *d. art.* 48 *num.* 17. Sic quamuis fideicommiſſarius eſſet in poſſeſſione ſine vitio, non poterit agere poſſeſſoriè, ſed tantùm petitoriè aduersùs hæredem, Boer. *deciſ.* 56. Similiter ſi poſſeſſio non eſſet vacua, ſed plena, & iam per hæredem occopata, non licebit fideicommiſſario non citato hærede ſua, nec iudiciali autoritate poſſeſſionem ingredi: alioquin ſi non citato hærede impetrata fuerit miſſio, reuocabitur; ſi tamen conſtaret, nullam defenſionem competere hæredi; ſatius erit poſſeſſionem fideicommiſſarij confirmare, Peregr. *d. art.* 48. *num.* 18. Ergo pluribus poſtulantibus ſe mitti in poſſeſſionem inter quos controuerſia ſit, inſtitutus præfertur ſubſtituto, *l.* 1. *C. de edicto Diui Adriani tollend.* ſiue ſit directus, ſiue per fideicommiſſum, vt dicit Cuiacius *ad eam rubricam.* Quod certè ſine dubio eſt, ſi fideicommiſſario nondum eſſet reſtituta hæreditas, *l. filiam*, *Ad Trebell.* Superioribus adde quæ dico *infra cap* 25. 14

Legatariis & fideicommiſſariis particularibus remedium iſtud non competit. Ideo his non conceduntur literæ executiuæ miſſionis in poſſeſſionem niſi à ſupremis prætoriis, vt dicit Peregr. *d. art.* 48. *num.* 4. vbi citat Guid. Pap. *quæſt.* 483. Certè pendente diſceptatione teſtamenti vt ſi falſi accuſetur legatario præſtandum erit legatum oblatâ cautione ſe id reſtituturum ſi teſtamentum iudicetur poſtea falſum, *l.* 9. *Cod de legat l.* 6. *de petit. hæred.* niſi legatarius malit litem ſimpliciter conteſtari & deinde expectare hæreditatis petitionis euentum, qua viâ onere ſatiſdationis præſtandæ leuabitur & ei à tempore litis conteſtatæ ſecundùm teſtamentum dictâ ſententia vſuræ & fructus ei præſtabuntur, *l. vlt. Cod. eod.* & Cuiac. *obſeru. lib* 9. *cap.* 27. 15

Communis opinio eſt, remedium iſtud dari Epiſcopo executori teſtamenti in quo pauperes ſunt inſtituti: 16

ſtituti : idque fauore pauperum quorum tutor eſſe cenſetur, Menoch. *de adipiſc. poſſeſ. remed 4 n.256.* Quod extendit vt procedat primò, licèt executor generalis datus ſit, vt eſt quando in vniuerſum ſunt inſtituti pauperes. Secundò etiam in executore cui pauperum electio conceſſa eſt, & licet adhuc nullam fecerit electionem, vt ſi teſtator inſtituiſſet pauperes per Titium executorem eligendos. Contra limitat vt non procedat, primò in Epiſcopo, qui vbi alius datus eſt executor in teſtamento, nihil ipſe poteſt: ſecundò in executore dato pro loco pio ædificando, atque ita qui nondum ſit, neque enim loci, qui nondum eſt ædificatus, aliquis executor eſſe poteſt. Ideo alia actione vel Iudicis officio experiri debebit, contra eos qui grauati fuerunt extruere eum locum, vt dicit Menochius.

17 Dixi remedium non dari niſi habenti titulum vniuerſalem; At contra datur non tantùm in eum qui titulo vniuerſali puta pro hærede aut pro poſſeſſore poſſederit ſed etiam aduerſus particularem poſſeſſorem alicuius rei hæreditariæ Peregr. *d. art. 48 n 20. & 55* vt expono infr. Dixi hactenus de perſonis quib. datur remedium huius *t. v.* Nunc dicamus de iis quæ neceſſaria ſunt vt detur. Certe non eſt neceſſarium vt teſtamentum valeat iure ciuili, ſufficit quòd valeat iure prætorio, Graſſ. §. *bonorum poſſeſſio, quæſt. 18. verſ. Item* Menoch. *d. remed. 4. numero 327.* Quid ſi nec iure ciuili nec iure prætorio valeat inſtitutio, ſed conuertatur in fideicommiſſum per clauſulam codicillarem, an hæredi inſtituto dabitur hoc remedium? Negatiuam tenet Petr. Greg. *lib 43. cap. 1. n. 21.* At Turret. *maſſ. 15: 154 155 De effectu clauſ. codicill.* ſic diſtinguit, vt ſi clauſula codicillaris non ſit ſcripta in teſtamento, ſed tantùm ſubintellecta, non detur. Sin ſit ſcripta, detur ſi filius ſit ſcienter præteritus, ſin ignoranter, non detur: qui Turretus loquitur de executione teſtamenti quæ datur ex ſtatuto. Aliud ſtatuendum eſt de hoc remedio quod competit ex iure communi. Ideò licèt teſtamentum non valeat ob præteritionem filij, & nulla in eo ſcripta ſit clauſula codicillaris, hæredem mitti in poſſeſſionem donec lis finiatur, tenet Graſſ. §. *teſtamentum, quæſt. 48. in fine.* Aliter tamen ſentit Peregr. *d. art. 48. num 28.* quia hoc vitium præteritionis putat eſſe viſibile, de quo dicam *inf. cap 22* Item vt hoc remedium detur ſufficit quòd teſtamentum valeat iure ſingulari, vt inter liberos, Menoch. *d. rem 4. num. 312.*

18 Item non eſt neceſſarium vt exemplar & originale ipſius teſtamenti quod eſt in protocollis notarij exhibeatur, ſufficit authenticum ſumptum eiuſdem Notarij manu, *d. rem. 4 nu 651.* Quod extenditur vt procedat licet ipſum authenticum ſumptum ſit ex originali manu alterius Notarij quàm illius qui de eo rogatus eſt, & qui iam deceſſit vel impeditus eſt. *d. rem. 4. num 654.* Cæterùm iſtud reaſſumptum debet exemplari ex protocollo, alioquin remedium hoc non daretur ex ſola atteſtatione Notarij, qui aliqua ſcriptura teſtaretur ſe recepiſſe teſtamentum Titij, in quo Mæuius eſt inſtitutus, Matth. De Afflict. *deciſ 48. num 3.* Sed quid ſi poſſeſſor petat originale exhiberi, nec reperiatur in protocollo? Menoch. *d. remed. 4 num 735* ſic diſtinguit, vt ſi protocolla Notarij reperiantur eiuſdem temporis ſine vllis ſignis lacerationis, tunc illud exemplum nihil probet: ſin exiſtant aliqua ſigna lacerationis, tunc quia res exigit altiorem indaginem, hoc remedium non conceditur. Idem dicit propter eamdem rationem ſi integrum protocollum deficeret, nec conſtaret adhuc quomodo defecerit, caſu an culpa. Quòd ſi conſtaret caſu eſſe amiſſum, tunc ſubdiſtinguit, vt ſi teſtamentum ſit nuncupatiuum, ex eius exemplo detur hoc remedium: ſin in ſcriptis quod fuerat Notario traditum, non detur. Et hanc ait receptiorem eſſe opinionem.

Si ſit aliquod vitium viſibile in ſcriptura teſtamenti vel cancellatio aut raſura, non dabitur remedium iſtud, Menoch. *d. rem. 4. n. 699.* quod extendit vt procedat, primò etiam quando authenticum teſtamenti non eſſet abolitum nec cancellatum, ſi modò originale reperitur abolitum & cancellatum. Fallit hæc extenſio quando cancellatio originalis ſuperueniſſet poſt ſumptum authenticum *d. rem. 4. num. 703.* Secundò extenditur licèt hæres vellet probare per teſtes incontinenti illud cancellationis vitium non eſſe conſiderabile, *d. rem. 4. nu. 704.* Nam teſtes non admittuntur in iudicio ſummario. Tertiò extenditur etiamſi eſſet interlineatum tantùm habens inter ipſas lineas aliquid ſuperadditum, *n. 708* Contrà limitat *ibidem* Menoch. vt non procedat concluſio, primò quando raſura non eſt in loco ſubſtantiali, & in quo teſtamenti ius conſiſtat, ſed in accidentali. Vitij ſubſtantialis hæc exempla adfert: primum, ſi vitium ſit commiſſum circa annos domini: ſecundum ſi vitium ſiue raſura ſit commiſſa circa hæredis inſtitutionem: tertium, ſi circa præfationes inſtrumenti: quartum, ſi circa ſubſcriptiones teſtium, *d rem 4 num. 720* quintum; quando ex lectione teſtamenti conſtat non fuiſſe in eo obſeruatam formam traditam ab ſtatuto, *num. 725.* Contrà raſuram non officere dicit idem Menoch. *d. remed 4. numero 721.* Primò, ſi ſit commiſſa circa legatum. Secundò, ſi ita commiſſa ſit, vt ex præcedentibus & ſequentibus clarus & apertus ſenſus colligi poſſit. Sed non immeritò Menoch. dubitat de hac ſecunda limitatione. Tertia eſt, ſi cancellatio & raſura eſſet bene correcta manu Notarij qui ſumpſit teſtamentum vel manu alterius: verum alij non admittunt hanc limitationem. Erciſcundi diſtinguunt duos caſus; vnus eſt, ſi conſtet Notarium ſua manu correxiſſe, tunc enim cancellationem non obeſſe volunt: quia præſumitur correxiſſe incontinenti. Alter eſt, ſi ambigatur, an correctio manu eiuſdem Notarij facta fuerit, quo caſu volunt cancellationem nocere, licèt correctio bene facta fuerit. Hæc Menochius. 19

20 Sed quid ſi tabulæ teſtamenti ſint à muribus arroſæ vel vetuſtate putrefactæ? Miſſionem nihilominus fieri, modò videantur ſignatæ, dicit Meyrer *lib 5. tit. 12. num 8. 9. de teſtam ſucceſſ* Non fieri dicit *ibidem num* 19. ſi ſignum Notarij non ſit in inſtrumento appoſitum, vel nomen Imperatoris, vel annus, vel menſis, vel dies.

21 Item ſi in margine vel in fine quid Notarius adiecerit, impediri miſſionem ſi ex illa adiectione petatur, ſecus ſi ex alia ſcripturæ parte, dicit Menoch. *d. remed. 4 n 14.*

22 Dixi de vitio viſibili quod eſt in teſtamento. Inuiſibile verò non impedit hanc miſſionem Menoch. *d remed. 4. num 7 6 de adipiſc. poſſeſſ.* Vitia inuiſibilia eſſe dicit falſitatis & præteritionis & hanc veram & communem eſſe ſententiam. Similiter licèt falſum vel irritum vel ruptum, inofficioſum nullum dicatur teſtamentum, locus eſſe huic beneficio ſalua eorum diſceptatione dicit etiam Cuiacius *ad tit. C. de edicto diui Adriani tollen* His adde quæ dixi *ſuprà capitul. 17.* Limitat hoc Menoch. vt non procedat, cùm de ipſo vitio inuiſibili conſtat ex ipſo teſtamento, vt ſi teſtator in vna parte teſtamenti fecerit mentionem de filio, & deinde illum non inſtituat nec exhæredet. Quam limitationem declarat *num. 724.* vt procedat quando filius ipſe præteritus obiicit præteritionem, & petit teſtamentum annullari, ſecus ſi taceret. Eamdem limitationem refert & ſequitur Peregrinus *d. art. 48. num. 29.* Secundò limitat Menoch. quando de

vitio

vitio inuiſibili conſtat incontinenti. Tertiò, quando exceptio de hoc vitio admiſſa eſt a Iudice. Nam licèt quis non debeat admitti ad probandum, admiſſus tamen probare poteſt, *d. rem 4 n. 334.*

23 Item vitia inuiſibilia & intellectualia tantùm quæ non impediunt miſſionem hanc eſſe dicit Peregr. *d art 48. nu. 29.* vt ſi teſtamentum diceretur inofficioſum, aut teſtatorem fuiſſe inteſtabilem, aut hæredem ſcriptum incapacem, & ſi exceptiones hæ promptè liquidari non poſſint, ſed cauſæ cognitionem requirant. Similiter Boërius *deciſ 23 in fin.* tradit, exceptionem quòd teſtator fuerit amens non impedire miſſionem hanc, quia huiuſmodi exceptio requirit altiorem indaginem. Idem dicit Menoch. *d rem. 4. n. 745.* Item *d. rem. 4. n. 753* tradit exceptionem incapacitatis inſtituti poſſe quidem obiici & impedire hanc miſſionem, ſed hoc declarat vt procedat, modò incapacitas poſſit probari incontinenti. Exemplum adfert, vt ſi pater in teſtamento ipſo aſſeruerit filium ſuum, quem inſtituit, eſſe illegitimè natum: quod extendit, & ſi deinde adieciſſet per legitimatum a ſe fuiſſe. Nam miſſionem impediri dicit donec conſtet de ea legitimatione.

24 Sufficit in hoc remedio probare de ſola poſſeſſione aut detentione defuncti Peregr. *d art. 48. n. 21.* quod expono infra. Quæritur, an alicuius citatio ſit neceſſaria, quando hæres petit ſe mitti in poſſeſſionem. Certè ſi nullus poſſideat hæreditatem, nulla citatio neceſſaria eſt ne quidem generalis. Quam opinionem eſſe veriorem & receptiorem, reiectis iis qui tenent generalem eſſe neceſſariam reſpectu venientium ab inteſtato, tradunt Peregr. *d art 48. n 25.* & Menoc. *d rem. 4 n. 458* ſi aliquis poſſideret, is eſſet citandus, Menoch. *d. rem. 4. nu. 447.* Ibidem tamen ſubiicit tres caſus, quibus citatio hoc etiam caſu non eſt neceſſaria. Vnus eſt, quando notoriè conſtat hunc poſſeſſorem nullum ius habere. Secundus, quando hæres ſimpliciter poſcit ſe mitti in poſſeſſionem. Nam hoc caſu miſſus non poſſidere, ſed detinere dicitur, nec fit præiudicium poſſeſſori. Tertius eſt, vt ea miſſio ſuſtineatur quoad validitatem proceſſus: quia ex hoc proceſſu non læditur ille tertius poſſeſſor: neque enim amouetur à poſſeſſione ſua, niſi priùs citatus fuerit. Idem dicit Peregr. *d. art. 48. num. 36.* Poſſeſſor igitur citari debet, ſi quæſtio ſit de poſſeſſione ei auferenda. Sed tota dubitatio eſt, quando citatus eſt, an ſit legitimus contradictor ad impediendum miſſionem hæredis vel fideicommiſſarij & quidem ſi per annum & diem effectualiter cum fructuum perceptione poſſedit impediet hanc miſſionem etiamſi ex conſuetudine regionis hæres eſſet ſayſitus Peregr. *d. art. 48. numero 37.* quod ſi poſſeſſor non poſſediſſet per illum annum adhuc eſſet nihilominus legitimus contradictor vt dicit Peregr. *d. art. 48. n. 39.* ſi probet poſſeſſionem ſuam eſſe antiquiorem morte defuncti, licèt non amplius hora eſſet ea morte antiquior, addit *ibidem*, actorem repelli ſi dubium ſit, an defunctus tempore ſuæ mortis poſſederit, quia tunc non probat fundamentum ſuæ intentionis. In poſſeſſione verò habita poſt mortem teſtatoris ſubdiſtinguit, vt ſi poſſeſſor alleget titulum à defuncto, tunc impediat miſſionem, vt ſi allegaret teſtamentum poſterius eo actoris: nam ius poſterioris eſt potentius. Idem dicit, ſi allegaret ius æquale, veluti teſtamentum eodem die confectum. Idem ſi allegaret alium titulum habitum à defuncto & incontinenti probaret, vt donationem vel venditionem & poſt mortem teſtatoris vacuam poſſeſſionem adeptus fuiſſet. Idem ſi allegaret & incontinenti probaret titulum ab hærede, nam hæredi obſtaret exceptio doli, vel ſi allegaret titulum à lege, putà ſucceſſionis ab inteſtato, & poſſeſſionem adeptam poſt mortem, & de vitio teſtamenti obiiceret quòd vitium eſſet viſibile, & in loco ſubſtantiali. Sin poſſeſſor allegaret poſſeſſionem & titulum habitum poſt mortem defuncti ab alio quam a defuncto, vel eius hærede, non eſſet legitimus contradictor, niſi allegaret præſcriptionem perfectam. Quam præſcriptionem quidam tenent poſſe obiici huic remedio, licèt poſtularet altiorem indaginem, ſed Peregrinus ſequitur eos qui tenent præſcriptione illiquida hanc miſſionem non impediri. Similiter poſſeſſorem non eſſe legitimum contradictorem dicit quando allegat titulum ab alio habitum viuente teſtatore, & poſſeſſionem poſt eius mortem per ſe vel de manu alterius apprehenſam, quia poſſeſſio hæc vitioſa eſt, quòd eſſet defuncti & non autoris ſui: in tantùm vt ſufficiat probare de detentione defuncti tempore mortis ſuæ, licèt nihil probetur de eius proprietate & dominio, *d. art. 48. nu. 55.* Superioribus conuenienter Menoch. *d. rem 4. nu. 586* tradit poſſeſſorem eſſe legitimum contradictorem, quando habet titulum & poſſeſſionem a defuncto; quod extendit etiam ad poſſeſſionem tranſlatam per clauſulam conſtituti. Idem dicit *n 588.* licèt haberet tantùm titulum à defuncto, & dein poſſeſſionem à ſe poſt teſtatoris mortem. Quam receptiorem eſſe opinionem ait. Tenet ibidem Menoch. *num. 598.* veriorem & receptiorem opinionem eſſe, quòd ille poſſeſſor, qui habet titulum viuente teſtatore ab alio, & poſſeſſionem adquiſitam per ſe vel ab alio poſt mortem teſtatoris, non eſt legitimus contradictor. Quod dixi præſcriptione impediri hoc remedium, debet accipi de præſcriptione triennali, modò ſit cum titulo & bona fide, vt dicit Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. tit. de apert. teſtam. numero 33.* Prædicta de poſſeſſore ſunt ex Doctoribus. Sed quicquid iſti dicant breuiter ſic ſtatuendum eſt: ex hoc remedio hæredem non mitti in poſſeſſionem niſi earum rerum quas mortis tempore teſtator poſſidebat; aliarum nomine quas alius iuſta ex cauſa poſſidebat neceſſe habere experiri iure ordinario id eſt petitione hæreditatis vel reiuindicatione Paulus *recept. ſent. lib. 3. tit. 5. in fine*, & ibi Cuiac. Item miſſionem hanc eſſe perpetuam nec ante perimi quàm ſit perempta quæſtio principalis quam conſtat non perimi niſi vſucapione vel præſcriptione 30. annorum, & hanc miſſionem proficere hæredi in hoc vt non habeat neceſſe experiri prius cum poſſeſſore hæreditatis iure ordinario id eſt petitione hæreditatis vel interdicto quorum bonorum, ſed mittatur ſtatim oblato teſtamento ſalua principali quæſtione hæreditatis.

Dixi præcedenti capite, an poſſeſſor ſit legiti- 25
mus contradictor, & poſſit impedire hanc miſſionem. Quæritur, an fideicommiſſarius vniuerſalis, cui reſtituta eſt hæreditas, verbo vel re poſſit. Non poſſe dicit Peregr. *d. art. 48. numero 33.* Videbatur dicendum poſſe, quia aduersùs hæredem competit iſtud remedium, vt antè dixi: vnde videbatur fortius, vt cum hærede concurrere poſſit. Sed hac ratione reiecta, priorem ſequitur Peregrinus, quia fideicommiſſarius debet capere à manu hæredis. Idem dicit Decius *conſ 84.* & *ibidem* Molinæus. Certè poſſet, ſi teſtator poſſeſſionem bonorum in vita aſſignaſſet ipſi fideicommiſſario, vel ſi dediſſet ei licentiam accipiendi propria autoritate, vt dicit Decius. Sed in hac quæſtione *de fideicommiſſario.* Menoch. *d. rem 4. nu. 610. de adipiſc. poſſeſſ* latiùs diſtinguit ſic vt ſi fideicommiſſarius non poſſideat, tunc non ſit legitimus contradictor licèt incontinenti vellet probare de ſuo fideicommiſſo: ſin poſſideat ſine vitio tamen & incontinenti velit probare de iure ſui fideicommiſſi, tunc legitimus ſit contradictor, niſi hæres petat ſibi reſtitui ad hoc vt

quartam Trebellianicam detrahere poſſit, nam tunc non erit legitimus contradictor. Quod extendit Menochius vt procedat licèt ex voluntate hæredis poſſeſſionem cepiſſet fideicommiſſarius, nam adhuc reſtitui deberet vt Trebellianicam detrahat, modò voluntatem ſuam accommodauerit hæres antequam adiret hæreditatem: nam ſi poſt, videbitur Trebellianicam remiſiſſe, vt ait Menochius. De legatario idem dicit *d. rem. 4. num.* 641. quod de fideicommiſſario dictum eſt, nempe legatarium qui non poſſidet, non eſſe legitimum contradictorem: & vice verſa eſſe ſi poſſidet ſine vitio & incontinenti velit probare de iure ſuo, niſi hæres velit Falcidiam detrahere. Similiter Graſſ. §. *fideicommiſſum, quæſt. 43. nu.* 10. concedit quidem caſibus quibus permiſſum eſt fideicommiſſario propria autoritate occupare bona, eum eſſe legitimum contradictorem, ſi ius ſuum incontinenti probare paratus ſit, & poſſe impedire ne hæres mittatur in poſſeſſionem donec ſecum de ſuis iuribus diſcuſſum ſit. Sed aliud eſſe ait quando hæres poteſt & vult detrahere Trebellianicam. His adde quæ dixi *ſupra, cap.* 14. Superioribus conuenienter Fab. *lib. 6. Cod. tit. 13. def.* 2. tradit fideicommiſſarium ſi in poſſeſſione eſſe reperiatur ſine vitio, non eſſe ſua poſſeſſione priuandum & eſſe legitimum contradictorem iſto caſu ſi contra eum hæres in poſſeſſionem mitti velit; & hoc procedere ſi de ſuo iure in promptu docere paratus ſit, & ſecus ſi fideicommiſſi quæſtio ſit obſcurior & altiorem indaginem requirat quia tunc potior habebitur hæredis cauſa. Denique vt idem Fab. ait *d. lib. 6 tit. 25. def.* 27. receptior opinio eſt vt fideicommiſſarius ſi ſit in poſſeſſione ſine vitio ſit tunc legitimus contradictor niſi hæres velit facere aliquas detractiones: addit ibidem quòd creditores hæredis non habent idem ius, & fideicommiſſarium qui ſit in poſſeſſione eſſe legitimum contradictorem licet illi creditores velint facere detractiones hæredis niſi fortè haberent ceſſionem ab hærede. Superiora quæ diximus pro hærede contra fideicommiſſarium obtinere etiam in hæredibus ab inteſtato contra fideicommiſſarium iudicatum dicit Compil. *var. deciſ. rot. Rom. in part. 1. dec.* 103. Quod dictum eſt fideicommiſſarium qui ſit in poſſeſſione eſſe legitimum contradictorem ſi teſtator dediſſet ei facultatem apprehendendi poſſeſſionem extendit Peregr. vt procedat etiamſi ea permiſſio eſſet tacita, *art. 47. n.* 43. vt ſi teſtator inſtituerit eum executorem ſui teſtamenti: Idem dicit de caſibus quibus teſtator videtur conceſſiſſe facultatem rem relictam capere propria autoritate quos expono infra *tit.* 19.

26 Quæritur, an filius ratione ſuæ legitimæ ſit legitimus contradictor. Non eſſe, ſi eam ſua autoritate occupauit, dicit Menoch. *d. rem. 4. n.* 641.

27 Item executorem teſtamenti non eſſe legitimum contradictorem, quia bona hæreditaria debet capere de manu hæredis, dicit idem Menoch. *d. rem. 4. numero* 644

28 Item excipiens de iure tertij quòd ſit excluſiuum iuris agentis, non eſt legitimus contradictor, licèt in aliis iudiciis poſſeſſoriis aliud obtineat, Peregr. *d. art. 48 num. 70. & 46.* ſic non poterit opponere alios eſſe cum actore cohæredes, *d. n.* 70

29 Redeo ad ea quæ ſunt neceſſaria ad iſtud remedium. Et primò libellum non eſſe neceſſarium niſi alius extaret contradictor vel poſſeſſor, & adhuc hoc caſu ſolemnem libellum non requiri, ſed ſufficere qualem inſtantiam in ſcriptis ſummariè redactam dicit Peregr. *art. 48. nu. 56. de fideic* Item ex ſola productione teſtamenti mittetur hæres in poſſeſſionem, licèt aliter non conſtet de morte teſtatoris, Alexand. *lib. 5. conſ. 101. nu* 9. Certè debet conſtare petentem eſſe eum hæredem qui ſcriptus eſt in teſtamento, Menoch. *d. rem. 4 nu.* 762 Item neceſſe eſt vt teſtamentum priùs aperiatur & publicetur. Nam licèt hæres poſſit adire ante aperturam, non tamen poteſt mitti in poſſeſſionem, vt dicit Cuiac. *ad d. rubr. C. de edict. diui Adr. tolle.*

Quæritur, in quibus bonis miſſio hæc concedatur? Menochius *d. rem 4. nu 36. de adipiſc. poſſeſſ.* ait concedi in bonis quæ teſtator tempore mortis poſſidebat, licèt ea non poſſideret, niſi ciuiliſſima poſſeſſione, qualis eſt ea quæ transfertur per ſtatutum, vel licèt ea ſimpliciter detineret, vt ſi commodatum ei aliquid fuiſſet. Idem dicit de bonis quorum teſtator habebat ſimpliciter vſumfructum, licèt ſit finitus eius morte. Quod tamen de vſufructu limitat vt non procedat contra proprietarium: ergo in earum tantùm rerum poſſeſſionem hæres mittitur ex hoc edicto quas teſtator poſſedit mortis tempore. Cæteras non antè nanciſcitur quàm petitione hæreditatis egerit & vicerit, vt dicit Cuiac. *Recept. ſent. Pauli lib 3. tit. 5. in fin.* 30

Quid ſi bona ſint feudalia, quorum filiæ ſint incapaces, & filia ſit inſtituta, an mittetur in poſſeſſionem horum bonorum, vel potiùs agnati maſculi ad quos pertinent? Menoch. *d. rem. 4. nu.* 381. agnatos maſculos non aliter filiæ præferendos dicit in hoc remedio, quàm ſi in promptu conſtet de his duobus; nempe bona eſſe feudalia & feuda eſſe eius qualitatis, in quibus fœminæ non ſuccedant. Contrà Fach. *Controuerſ. lib. 4. cap.* 22 reiecta Menochij ſententia tenet ſufficere, quòd in promptu conſtet bona eſſe feudalia. Quia licèt in aliquibus caſibus fœminæ non feudis ſuccedant, iuſtius eſt agnatis maſculis poſſeſſionem tradi, dum de hac re cognoſcitur, quia pro agnatis regula iuris facit. Certè dum cognoſceretur res ſit feudalis an allodialis, poſſeſſio daretur filiæ hæredi, quia in dubio præſumuntur allodialia, vt *ibidem* dicit Fachineus. Quantùm ad incorporalia diſtinguit Menoch. *d. rem. 4 n.* 393. an ſint incorporalia quæ circa incorporalia verſentur, vt obligationes circa actiones: an incorporalia, quæ circa corporalia, vt ſeruitutes circa prædia. In illis ait hanc miſſionem nihil operari, quia perſonæ cohærent: in aliis operari, quia in eis cadit quaſi poſſeſſio. 31

Non datur hoc remedium in res hæreditarias quas 32 hæres poſſedit poſtquã adiuit hæreditatẽ, ſecus ſi antè & tempore aditionis eas amplius nõ poſſideret Matheſil. *ſing.* 69 Quæritur, an in hoc remedio ſufficiat adipiſci poſſeſſionem vnius rei hæreditariæ, vt omnium cæterarum poſſeſſio quæſita dicatur? Peregr. *d. art. 48. nu.* 72. dicit non ſufficere, quamuis in fideicommiſſo vniuerſali re vna reſtituta omnes reſtitutæ videantur, *l. reſtituta, ad Trebell.* Nam aliud eſt, vniuerſum ius rerum transferri; aliud, poſſeſſionem omnium rerum: & quamuis poſſeſſione ingreſſa partis vnius fundi, poſſeſſio totius fundi ingreſſa videatur, *l. 1. de adquirend. poſſeſſ.* aliud eſt, cùm agitur de poſſeſſione plurium rerum obtinenda.

Quæritur, an fructus percepti à tertio poſſeſſore, 33 aduersùs quem hæres obtinuit miſſionem hanc, veniant in hoc remedium. Non venire dicit Menoch. *d. rem 4. de adipiſc. poſſeſſ n.* 800. quia in hoc iudicium veniunt tantùm ea quæ teſtator poſſidebat tempore mortis. Eos qui erant pendentes tempore mortis veniſſe, dicit Peregrin. *De fideicom. artic. 48. nu* 61. item alios qui poſt remedium intentatum percepti ſunt: & quantùm ad eos, qui medio tempore inter mortem & iudicium, & qui pendentes non erant tempore mortis, venire etiam verius eſſe dicit, dubitatiuè tamen ſi remedium fuerit intentatum aduersùs poſſeſſorem qui pro hærede vel pro poſſeſſore poſſidebat: quia tunc iudicium eſſet vniuerſale ab vtraque

parte. Certè in petitionem hæreditatis venire, quæ poſt hoc remedium intentari poteſt, omnes concedunt. Diſtinguamus igitur vt diſtinguit Fab. *lib.*6. *tit.*13.*def.*8. in hoc iudicium poſſeſſorium non venire niſi fructus perceptos poſt id intentatum, licet in petitionem hæreditatis veniant etiam percepti ante.

Ex edicto D. Adriani hæc miſſio in poſſeſſionem finiebatur anno: ſed ex conſtitutione Iuſtiniani eſt perpetua, vt dicit Cuiac. *Rec. ſent. Pauli lib.*3.*tit.*5. §. *fine.*

TITVLVS XIV.

De petitione hæreditatis.

1 DIxi titulo præcedenti de vno remedio poſſeſſorio quod hæredi competit. Scio alia eſſe adhuc duo, etiam poſſeſſoria quæ eidem competunt, vnum Quorum bonorum: alterum Quod legatorum: ſed ea conſultò omitto & ſufficiet dicere de petitorio quod petitio hæreditatis dicitur. Iudicium iſtud dicitur eſſe reale ſicut reivendicatio. Verùm reiuendicatio eſt actio ſpecialis quæ datur aduerſùs quemlibet poſſeſſorem: petitio verò hæreditatis non datur niſi aduerſùs eum qui vel pro hærede vel pro poſſeſſore poſſidet, *l. regulariter*, §. *de petit. hæred* 17. *C. eod.* Pro hærede poſſidere dicitur qui negat actorem eſſe hæredem, & contrà contendit ſe eſſe hæredem. Nec refert ſiue bona fide, id eſt, exiſtimans ſe eſſe hæredem, ſiue mala ſciens ſe non eſſe hæredem, *l.* 11. *ff. eod.* Nam vt pro hærede dicatur poſſidere, ſufficit quòd prætendat titulum hæredis. Pro poſſeſſore autem dicitur poſſidere reus, qui neque dicit ſe hæredem, neque vllum alium titulum poſſeſſionis prætendit, puta, emptionem vel aliam iuſtam cauſam. Nam iſte non minùs quam ille qui pro hærede poſſidet, intelligitur facere controuerſiam hæreditatis, & ſe dicere hæredem, cùm nullam cauſam poſſeſſionis alleget, & nihilominus ſuſcipiat defenſionem contra hanc actionem petitionis hæreditatis. Certè ſi defendendo diceret ſe poſſidere eam rem quòd eam emiſſet vel alio modo adquiſiuiſſet, tunc non intelligeretur facere actori controuerſiam hæreditatis, nec idem ſibi aſſereret quod actor: non (inquam) diceret ſe hæredem, non diceret ſe dominum iure hæreditario, ſed iure emptionis, donationis vel quo alio. Ideo ageretur aduerſùs eum reiuendicatione, non petitione hæreditatis. Ex quibus videmus petitionem hæreditatis dari etiam aduerſùs illum qui vel minimam rem hæreditatis poſſidet, modò eam vel pro hærede vel pro poſſeſſore poſſideat, *l.* 9. *l.* 10. *ff. de petit. hæred.*

2 Dixi præcedenti capite petitionem hæreditatis non dari aduerſùs eum qui poſſidet ex titulo aliquo particulari: in quo tamen video plures exceptiones adferri à Doctoribus. Nam primò diſtinguunt emptorem hæreditatis ab emptore rei hæreditariæ: contra illum petitionem hæreditatis dari dicunt Alexand. *lib.*5.*cap.*184. Couar. *Practic. quaſt.cap.*12. textus *in l. etiam.* § 1. *de petit hæred.* In emptore rei particularis hæreditariæ vulgò ſic diſtinguitur, vt ſi titulus ſit validus & quæſitus ante mortem defuncti, non detur: ſin inualidus vel validus quidem, ſed quæſitus poſt mortem, detur. Quam diſtinctionem refert & ſequitur Matth. De Afflict. *deciſ.*228. Sed quod dicitur titulo valido particulari adquiſito poſt mortem teſtatoris, non excludi petitionem hæreditatis, communiter reiici dicit Peregr. *art.*45.*n.*25. *de fideic.* Vbi tamen fatetur hoc titulo non excludi, ſi poſt adeptam poſſeſſionem titulus fuiſſet adquiſitus. In hac materia titulum inualidum eſſe dicit de Prætis *lib.*5. *interp.* 2.*dub.*2. *n* 298. Si inueniatur talis defectus vel perſonæ prohibitæ diſtrahere vel ſolemnitatis requiſitæ. Exempla ponit in titulo adquiſito poſt litem motam vel habito à tutore vendente rem pupilli ſine cauſa & ſolemnitate, & in titulo qui adquiſitus fuit dolo ſiue vero ſiue præſumpto, vt quando ſuberat metus & fama quòd talis alienans vocaretur ad iudicium. Addit *ibidem* titulo putatiuo non excludi hanc petitionem hæreditatis. Titulum putatiuum accipit de errore craſſo & ſupino & non iuſto. Similiter titulo putatiuo non excludi hanc petitionem receptius eſſe dicit Couar. *d. cap* 12. quamuis ipſe teneat excludi. Receptiorem illam opinionem titulo putatiuo non excludi ſequitur Peregr. *d.art.*45.*nu.*30. Quod extendit vt procedat, primò, licèt titulus iuſto errore ſuffultus ſit, ſecundò ſiue vniuerſalis ſiue particularis ſit titulus, tertiò quamuis ſit ſufficiens ad præſcribendum. Cæterùm qui petitione hæreditatis conueniri non poteſt, conuenietur reiuendicatione *d.art.* 45 *num.*28 Differentia inter vtramque actionem eſt, quòd in petitione hæreditatis ſufficit actori probare defunctum poſſediſſe rem in vita ſua. Nam præſumitur poſſeſſio continuata vſque ad mortem *d.art.*45. *num.* 20 Contrà in reiuendicatione, neceſſe habet probare de dominio, & ſic magis grauatur actor cùm dominij probatio ſit ſatis difficilis, *d.articul.*45. *numero* 28.

Alia quæſtio eſt, poſito quòd ille qui iuſtum titu- 3
lum particularem habet conueniri non poſſit petitione hæreditatis, an poterit ea conueniri ſi hunc titulum habeat ab eo qui ea conueniri poterat, & aduerſùs quem hæc actio iam nata erat? Conueniri poſſe communem opinionem eſſe dicunt Alexand. *lib.*5.*conſ.*184. & de Prætis *d. dub.*2. *num.* 317. Plures alios qui idem ſentiunt refert Fachin. *Controuerſ.lib.*1. *cap.*14. Alij verò non aliter conueniri poſſe ſentiunt iſta actione quàm ſi titulum conſequutus fuerit poſt litem motam: cui poſteriori ſententiæ ſubſcribit, Fach. Eamdem ſequuntur Couar. *d.cap.*12. & Peregr. *d.art.*45. *nu.*26. quod extendit vt procedat licèt titulus fuiſſet in fraudem procuratus in limine iudicij. Addit *ibidem* tit. procurato lite etiam pendente ab eo qui dominus ſit & qui agentem petitione hæreditatis excluſiſſet, hanc actionem excludi. Huc referri debet facti ſpecies de qua Charondas *Reſponſ. lib.* 2. *cap.*94. & *lib.*3. *cap* 59. in qua duo erant cohæredes, quorum vnus, qui totam hæreditatem nondum diuiſam poſſidebat, fundum vnum hæreditarium alienauerat, qui cùm poſtea fuiſſet à ſuo cohærede conuentus actione familiæ erciſcundæ, & in eo iudicio actor obtinuiſſet, citatus emptor in executione eius iudicij vt conferret in aſſem hæreditatis fundum diuidendum obiiciebat præſcriptionem viginti annorum: cui actor replicabat ſe agere petitione hæreditatis aduerſùs quam non poteſt obiici, niſi præſcriptio triginta annorum cùm ſit actio miſta. Et pro actore litem datam dicit Charondas, vbi addit quòd aliter fuiſſet iudicatum ſi actor intentaſſet nouam & ſpecialem actionem contra illum emptorem. Sed videamus an hæc vera ſint: an, inquam, petitione hæreditatis agi poſſit aduerſùs eum qui poſſidet titulo particulari vt volunt interpretes. Certè agi poteſt hac petitione hæreditatis aduerſùs eum qui pro hærede vel pro poſſeſſore poſſidet hæreditatem, vel rem hæreditariam, vt docui *cap.*1. eâque directa. Item ea actione, verùm vtili agi poteſt contra eum qui pro emptore vel alio particulari titulo poſſidet hæreditatem, *l nec vllam.* § *quod ſi* § *apud Marcellum.ff.de pet. hæred.* At ſi hæc duo concurrant, nempe vt titulus quo

poſſidet

poſſidet ſit particularis & res etiam quam poſſidet, tunc neque directa neque vtili petitione hæreditatis conueniri poterit. Sed quid ſi defunctus, cuius hæreditatem poſſidet Titius pro hærede, poſſidebat rem aliquam particularem pro emptore, an ipſe Titius poterit eius rei nomine conueniri petitione hæreditatis? Poſſe dicitur *in l. nec vllam*, *§. hæredem*. Sed cùm defunctus non poſſet harum rerum nomine conueniri niſi ſpeciali in rem actione quæ dicitur reiuendicatio, idem de eius hærede dicendum videtur *l. 2. C. de petit. hæred.* Reſpondeo quia hæres has res quas defunctus poſſidebat pro emptore, dicitur poſſidere tam pro hærede quam pro emptore, *l. 3. §. ex pluribus, ff. de adq. poſſ.* diſtinguendum eſſe. Nam ſi petatur aduersùs eum hæreditas defuncti, vtputà ſi cùm diceret ſe hæredem teſtamentarium, hæredes legitimi dicunt teſtamentum eſſe vitioſum, atque ita agant petitione hæreditatis aduersùs eum, tunc in hanc actionem veniene non tantùm res propriæ defuncti, ſed etiam res alienæ particulares quas defunctus poſſidebat pro emptore, atque ita hæres iſte teſtamentarius etiam harum rerum nomine conuenietur petitione hæreditatis. Et ſic intelligendus eſt ille *§. hæredem*, quia poſſidet hanc rem quaſi hæres eius de hæreditate cuius agitur. Sic etiam accipi debet textus *in l. & non tantum, ff. de petit. hæred.* Sin aduersùs illum hæredem non petatur hæreditas defuncti, nec vlla ſit quæſtio & controuerſia de hæreditate eius cuius hæres eſt, ſed tantùm controuerſia ſit de hæreditate illa aliena ex qua defunctus poſſidebat res aliquas particulares pro emptore, tunc hæres non potuit conueniri harum rerum nomine petitione hæreditatis. Et ſic diſtinguit Cuiac. *Obſeru. lib. 9. cap. 25.*

4 Qui alterius hæreditatem adminiſtrat procuratorio nomine, non tenetur petitione hæreditatis, Petr. Greg. *lib. 46. cap. 7. nu. 12.* de qua quæſtione vide latè Cuiacium *ad l. cùm hæredes, ſi pars hæred. petat.* Ergo finge, aliquem inſtituiſſe plures hæredes inter quos erat meus pater abſens, quo abſente partem eius adminiſtraui: verùm reuerà is pater deceſſerat in ea abſentia viuo adhuc teſtatore, atque ita eius pars accreuerat aliis cohæredibus: quærebatur, qua actione me cohæredes poſſent me conuenire? Reſpondetur actione negotiorum actorum. Certè ſi cùm ignorarem patrem meum deceſſiſſe viuo teſtatore, intenderem eum deceſſiſſe poſt teſtatorem, & poſt à ſe aditam hæreditatem, & eam ad me tranſmiſiſſe, tunc cohæredes qui me conuenirent ratione iuris quòd penes me eſſet & vt eis redderem pecuniam vel fructus quos ex ea parte percepiſſem vt geſtor negotiorum patris, poſſent agere petitione hæreditatis quia eis facerem controuerſiam hæreditatis, vt dicit Cuiacius.

5 Etiam is qui non poſſidet ſi ſe tamquam poſſeſſor liti obtulerit cùm actor eum poſſidere putabat, hoc iudicio petitionis condemnandus eſt veluti ex clauſula doli *l. etiam*, *§. ſi quis ſeruus*, *l. ſeq. de petit. hæred.* & Petr. Greg. *d. cap. 7. num. 11.*

6 Cohæres aduersùs cohæredem non agit petitione hæreditatis, ſed familiæ erciſcundæ, Petr. Greg. *d. cap. 7. nu. 18.* Vtraque actio eſt quidem vniuerſalis, vtraque miſta, vtraque bonæ fidei, vtraque de hæreditate: verùm in petitione hæreditatis cùm actor dicit ſe hæredem, negat aduerſarium eſſe talem. Contrà in actione familiæ erciſcundæ non dicit ſimpliciter ſe hæredem, ſed cohæredem. Ideo fatetur aduerſarium ſuum eſſe etiam hæredem, *l. 1. §. quinimo, ſi pars hæred. petat. l. fundus §. ergo. famil. erciſc.*

7 Dixi aduersùs quos detur petitio hæreditatis: nunc dicamus quibus detur. Certè hæredi datur, idque poſt agnitionem ante apprehenſionem poſſeſſionis. Sed dubitatur, an ſi hæres poſt apprehenſionem amiſerit poſſeſſionem, agere poſſit hac actione? Non poſſe dicit Alexand. *in c. 5. ci. ſ. 184. 185.* de Prætis *lib. 5. interp. 2. dub. 2. n. 47.* Quia ſtatim vbi hæres rem apprehendit, deſiit eſſe hæreditaria & facta eſt proprium patrimonium hæredis: ideo debet agere vel rei vendicatione vel publiciana, vt dixit Alexand. *lib. 2. conſ. 89.* Sed finge Secundum eſſe hæredem Primi, & Tertium Secundi, & Secundum poſſediſſe poſt mortem Primi fundum quem Primus tempore mortis poſſidebat, an Tertius qui numquam eum poſſedit poterit eum petere petitione hæreditatis? Alexand. *d. conſ. 89.* ait quòd poteſt vt hæres Secundi, non vt hæres Primi, vbi addit quòd etiam vt hæres Primi poſſet, ſi Secundus numquam poſſediſſet.

Pendente hoc iudicio quieſcunt iudicia particularia per quæ fieret huic præiudicium. Ideo legatarij non poſſunt petere legata ab ſcripto hærede niſi præſtita illi cautione. Certe creditores hæreditarij poſſunt petere ſua credita à poſſeſſore ſine cautione, Petrus Gregorius *lib. 46.* Sed hæc apertiùs explicanda ſunt, tam in poſſeſſore quam in petitore hæreditatis. In poſſeſſore diſtinguimus, an ſit bonæ vel malæ fidei. Poſſeſſor bonæ fidei regulariter non poteſt agere ſiue perſonali in debitores hæreditarios, ſiue reali in poſſeſſores rerum hæreditariarum particularium, & agenti obſtabit exceptio præiudicialis quod ſit dubius hæres, quòd præiudicium petitioni hæreditatis fieret, *l. 5. in prin. ff. de petit. hæred.* Certè citra metum exceptionis illius poterit agere ex cauſa, putà ſi res vrgeat, vt ſi ſit periculum ne pereant actiones temporales vel ne debitores pauperiores fiant, vel ne res poſſeſſæ vſucapiantur, *l. ſi bona, eod.* Ex eiſdem cauſis eædem actiones permittuntur petitori hæreditatis poſſeſſore negligente agere, *d. l. ſi bona.* Poſſeſſor verò malæ fidei ne quidem ex eis cauſis poteſt agere, *l. ſi quid, § pen. eod.* Sed an econtrà poſſeſſor hæreditatis & petitor poterunt pendente iudicio generali inter eos, conueniri à creditoribus hæreditariis & à legatariis? Poſſe dicitur *in l. 4. §. 1. ſi cui plus quàm per leg. Falc. l. vlt. C. de petit. hæred.* 8

Si poſſeſſor ſuccubuerit, actor tenetur refundere ei omnia quæ legitimè impendit pro hæreditate vt ſunt funeris impenſæ, Petr. Gregor. *d. cap. 7. num. 25. 26.* 9

Hæc petitio non niſi triginta annis excluditur, imò non niſi ſexaginta ſi agatur de ſuis hæredibus, Petr. Greg. *d. cap. 7. num. 20.* Sed veriùs Molinæus ad Alexandrum *lib. 2. conſ. 89. nu. 5.* dicit petitionem hæreditatis excludi indiſtinctè triginta annis, & ita communiter obſeruari. 10

Petitio hæreditatis datur etiam pro rebus quæ erant apud teſtatorem tempore mortis licèt non eſſent hæreditariæ, de Prætis *lib. 5. interp. 2. dub. 4. num. 284.* vt ſunt res defuncto commodatæ vel pignori datæ, vel apud eum depoſitæ, *l. & non tantùm de petit. hæred.* Ratio eſt, quia licèt non ſint in bonis defuncti, ſunt tamen ex eius bonis, cùm earum periculum ad eum & ad eius hæredem pertineat. Aliquot differentias inter reiuendicationem & petitionem hæreditatis adfert Cuiacius *Obſeruat. lib. 10. cap. 1.* Vna quod reiuendicatio datur in quemlibet poſſeſſorem, petitio hæreditatis in eum tantùm qui poſſidet pro hærede vel pro poſſeſſore, quam antè expoſui. Secunda, quòd hæc eſt bonæ fidei, illa ſtricti iuris ſiue arbitraria. Tertia eſt de ſumptibus de qua quæ dicit, mihi non probantur. Hanc tertiam expoſui *ſuprà tit. Quas expenſas hæres gravatus deducere poſſit. cap. 7.* Quarta eſt de fructibus qui ſiue poſt, ſiue ante litem percepti veniunt in hanc, cùm econtrà in illam non veniant niſi percepti poſt litem intentatam. Verùm diſtinguere debes inter bonæ & malæ fidei poſſeſſorem, nam iſte debet reſtituere omnes fructus quocumque tempore 11

perceptos etiam conſumptos & licet ex eis non ſit factus locupletior: Idem dicimus de bonæ fidei poſſeſſore in fructibus perceptis poſt litem conteſtatam, quia per litis conteſtationem fit malæ fidei poſſeſſor; perceptos ante non reſtituit niſi extantes non conſumptos non denique eos ex quibus non eſt factus locupletior vt docet Cuiac. *ad l. ſi à domino, § vlt. de petit. hæred. & ad l. illud quoque, §. prædo. eod. & ad l. 34. de neg. geſt.* Præterea ſi malæ fidei poſſeſſor vendidesit fructus perceptos ante litem conteſtatam vſuras pretij debebit à tempore litis conteſtatæ, & contrà ſi vendiderit perceptos poſt litem conteſtatam nullas vſuras debet vt docet Cuiac. *ad l. 18. de his quæ vt indign. Excipitur in d. l. 18.* fiſcus qui eripiens hæreditatem indigno remittit has vſuras, hæc de vſuris pretij fructuum: vſuras verò pretij prædiorum diſtractorum debet malæ fidei poſſeſſor ex die venditionis vel fructus ipſarum rerum ſi hos malit actor; vſuras verò pretij rerum mobilium quæ oneri magis quàm fructui erant non-niſi à die litis conteſtatæ. Bonæ autem fidei poſſeſſor omnium rerum ſi locupletior factus ſit præſtat vſuras ex die tantùm litis conteſtatæ non ex die venditionis, *l. 20. de petit. hæred. l. 1. Cod. eod.* facit ad hanc quartam ſpecies de qua Matthæus de Afflictis *deciſ.* 240. In qua cùm quis deceſſiſſet ſine liberis relictis duobus fratribus quorum vnus poſſediſſet totam hæreditatem defuncti; & iſto poſtea mortuo filius eius continuaſſet eam poſſeſſionem, aduersùs quem alter frater ageret petitione hæreditatis & peteret etiam fructus portionis ſuæ à tempore mortis fratris de cuius hæreditate agebatur: aduersùs quam nepos exciperet ſe eſſe bonæ fidei poſſeſſorem, qui poſſeſſor non tenetur de fructibus conſumptis, iudicatum fuit & deciſum fructus omnes reſtitui debere ab illo mortis tempore. An malæ fidei poſſeſſor debeat vſuras pecuniæ quam inuenit in hæreditate tradit Cuiac. *ad quæſt. Pap. lib. 6. in l. ſi nauis*, in petitionem hæreditatis veniunt etiam inhoneſti quæſtus *l. 52. ff. de petit. hæred.* nam vel vtrique eſt auferendus iſte quæſtus vel ſi alterutri dandus innocenti potius quàm nocenti dari debet. Quam rationem cùm non animaduerteret Autumn. *dixit ad d. l. 52* eam legem eſſe abrogatam, quia aliàs petitor fieret particeps criminis. In eamdem petitionem venit quod ex re hæreditaria lucratus eſt qui pro hærede vel pro poſſeſſore poſſidebat vt ſi rem vendidiſſet centum aureis quam deinde redemiſſet pro quinquaginta, nam præter rem tenebitur reſtituere illa alia quinquaginta quæ lucratur ex primo pretio, *l. ſi & rem de petit. hæred.* & Cuiac. *ibid.* ſimiliter ſi iſte poſſeſſor licet ſit bonæ fidei rem hæreditariam vendiderit etiam ante petitionem hæreditatis aduerſus eum inſtitutam pluris quam valeret, pretium quod accepit reddere hæredi tenebitur nec audietur offerendo rerum pretium; idque licet res illa perierit apud emptorem, *l. ſi à domino, §. ſi prædo. eod.* & Cuiac. ibi ex diuerſo re vendita pretio minore & perempta apud emptorem petitor hæreditatis conſequetur pretium rerum vt dicit ibi Cuiac. In pœna quam lucratus erit diſtinguendum eſt: nam ſi ſit pœna ex vi quæ ipſi poſſeſſori illata fuerit non tenebitur eam reſtituere, *l. 24. eod.* item nec tenetur reſtituere pœnam deſerti vadimonij vt ſi ageret cum debitore hæreditario qui promiſiſſet ſiſti in iudicio ad diem certam & deinde non ſtiterit, nam pecuniam quidem hic poſſeſſor reſtituet quam ab illo debitore exegit ex debiti cauſâ ſed non pœnam, *d. l. 24* contrà reſtituet pœnam conuentionalem vt ſi rem hæreditariam vendidiſſet & pœnam aliquam ſtipulatus eſſet ob pretium ſolutum tardiùs item pœnam legis & pacti commiſſorij, *l. 25. eod.* quia hæ pœnæ videntur eſſe pars pretij. Finge poſſeſſorem hæreditatis mutuo dediſſe aliquam pecuniam hæreditariam: certè quicquid ſortis & vſurarum nomine exegerit veniet in petitionem hæreditatis & tenebitur reſtituere vero hæredi. Sed quid dicemus de ſorte quam non poteſt exigere ob paupertatem debitoris, an cedendo actionem hæredi liberabitur? Liberari ſi ſit bonæ fidei poſſeſſor dicitur, *in l. Iulianus eod.* in malæ fidei poſſeſſore aliud diceremus vt docet Cuiac. *ibid.* ſic bonæ fidei poſſeſſor periculum nominum quæ fecit bona fide agnoſcere non debet, malæ fidei poſſeſſor debet, & ſic diſtinguitur inter vtrumque poſſeſſorem, *in l. 17. 18. 22. eod.* Dicamus de re hæreditaria quæ perierit poſt litem conteſtatam fato quodam cui pereat hæredi an poſſeſſori. Pro poſſeſſore reſpondebant Sabiniani, contrà Proculiani diſtinguebant. An ſtatim ſi res fuiſſet reſtituta cùm peteretur actor fuiſſet eam diſtracturus vt ſi ageretur de pecude & actor fuiſſet negotiator pecuarius, atque ideo res non fuiſſet æquè peritura apud actorem quo caſu tenebant pro actore, alias pro poſſeſſore. Paulus *in l. 4. vel 40. de petit. hæred.* Sabinianos ſequimur in bonæ fidei poſſeſſore & diſtinctionem Proculianorum in malæ fidei poſſeſſore: ſic quamvis in fructuum reſtitutione omnes poſſeſſores dicantur eſſe pares poſt litem conteſtatam & malæ fidei, *l. 25. § ſi antè eod.* aliud obtinet in caſu facti quod contigit poſt litem conteſtatam: Et bonæ fidei poſſeſſorem in hac materia poſt litem conteſtatam dicimus qui litem conteſtatus eſt bonâ fide exiſtimans ſe bonam cauſam habere, nec enim iſte videtur moram facere in hac noſtra quæſtione, *l. qui ſine 63. de reg. iur. l. 13. Depoſ. l. ſi quis 24. de vſur.* Supradicta obtinent tam in ſpeciali in rem actione quàm in petitione hæreditatis, *l. item veniunt, §. vlt. ff. hoc tit. l. 15. §. vlt. de rei vindic. l. de eo. § ſi poſth. Ad exhib.* item aliquando in actione in perſonam, *l. ſi plures, § vlt. Depoſiti* modò non agatur cum fure raptore vel eo qui metum intulit qui tres indiſtincte damnantur ſiue res apud actorem peritura erat ſiue non, *l. item ſi §. quid ſi. ff. hoc tit.* Si qui bona f. poſſidebat hæreditatem putà ex teſtamento iniuſto quod putabat iuſtum non tenetur reſtituere niſi quod reſtat ex ea hæreditate & id quo ipſe factus eſt locupletior, *l. 25. ff. conſuluit, de pet. hæred.* cæterum ſi cùm poſſidebat hæreditatem bona f. quædam ex ea diminuit & conſumpſit in ſuos vſus, eum ſumptum expenſum feret non tantùm hæreditati ſed & bonis ſuis pro rata; hoc tamen modo vt ſuis bonis expenſum ferat quod expendiſſet, licèt hæredem ſe non putaſſet, & vt econtra hæreditati quod aliàs ita largè & latè expenſurus non fuiſſet, *d. l. 25. §. quod autem.*

TITVLVS XV.

Quando legatum vel fideicommiſſum peti aut reſtitui poſſit.

1 DIxi de hæreditate quomodo adeatur & adita quibus actionibus petatur. Sequitur nunc legatorum petitio. Legatum omne eſt vel in diem vel ſub conditione relictum, vel ſine die & conditione: quod eſt ſine die & conditione, poteſt ſtatim peti mortuo teſtatore,

l. vbi

vl. i purè, ad Trebell. & de Prætis *lib.4. interp.1. dub 9. nu.31.* Menoch. *de præſ. lib.4. cap* 199 Idem dicunt de fideicommiſſo vniuerſali. Quod extenditur vt procedat etiam ſi teſtator ab hærede ſatiſdationem exigi vetuiſſet, Peregr. *art 45. nu.1 de fideic.* Cæterùm quod dicitur poſſe ſtatim peti, debet intelligi adita priùs hæreditate ab hærede grauato, Menoch. *d. cap.199.* In tantùm vt legatum relictum poſt mortem teſtatoris intra decem dies, non debeatur niſi poſt aditam hæreditatem, vt dicit Tepat. *tit. Quando dies legat. cedat.* Sunt tamen quædam legata quæ dilationem non patiantur, adeò vt ſtatim etiam ante aditam hæreditatem præſtari debeant, etſi regulariter legatum capi debeat de manu hæredis, vt ſunt legata relicta pauperi pro alimentis, Menoch. *de adipiſc. poſſeſſ. rem.2. num 60.* & Surdus *tit.8. cap.12. de aliment.* Item relictum pro ſepultura vel cauſa ſtudiorum, Menoch. *d. num 60.*

2 Contrà ſunt quædam relicta, quæ licèt ſine die & conditione facta ſint, tamen peti non poſſunt ſtatim poſt aditam hæreditatem: vt ſi filium ſuum inſtituerit teſtator, & eum grauauerit reſtituere hæreditatem: neque enim cenſebitur grauatus reſtituere niſi poſt mortem ſuam, de Prætis *lib.4. interp 1 dub 9 num 31.* quod de fideicommiſſo vniuerſali accipit Matheac. *lib.3. cap.13 nu.17. de legat.* vbi negat in particulari ineſſe eam dilationem. Cæterùm licet fideicommiſſum, quod teſtator purè & ſimpliciter grauauit ſuum filium, ſit vniuerſale, mortuo teſtatore diem reſtituendæ hæreditatis illicò cedere, ita vt ſi ſubſtitutus decedat antequam hæres ei reſtitueret, tranſmittat tale ſuum fideicommiſſum ad ſuos hæredes, dicit Graſſ. *§. fidei commiſſum, quæſt. 10. n. 1.* Denique ſententia Graſſi eſt, fideicommiſſum iſtud ſuſpendi mora tantùm non conditione, id eſt, præſtatione non obligatione. Quòd ſi grauatus eſſet extraneus, neque conditione neque mora fideicommiſſum ſuſpenderetur, *l. rogo. Quando dies legati cedat.* Fateor hanc legem eſſe de legato & de particulari fideicommiſſo: ſed rectè idem de vniuerſali dicit Cuiac. *in l. cùm pater. § rogo, de legat 2.* Idque licèt adiectum ſit verbum, *quandoque*, vt ſi teſtator dixerit, *Rogo te hæres vt quandoque reſtituas hæreditatem. d. l. rogo* Certè ſi teſtator rogaſſet hæredem reſtituere hæreditatem aliquibus vt quiſque ex eis de eo meruiſſet, tunc non cenſeretur rogatus reſtituere niſi poſt mortem ſuam: quia meritorum ratio habetur die vltimo, quòd qui hodie eſt bene meritus, poſſit cras malè mereri, vt dicit Cuiac. *in d. l. cùm pater §. rogo.* & ad Afric. *lib 1. in fin*

3 Secundus caſus, quo fideicommiſſum tacitè intelligitur relictum poſt mortem grauati, eſt ſi fideicommiſſarius rogatus ſit reſtituere hæredi à quo accepit, Peregr. *art.45. num 2* Menoch. *de præſ. lib 4. præſ.199.* textus eſt *in l. epiſtolam §. vlt. ad Trebell.* idem ſentit Bouques, *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit ſect.6. art.4. num.32.* etſi fideicommiſſarius fuerit rogatus id reſtituere cuilibet alij. Et hoc quidem quia aliàs primus fideicommiſſarius inutiliter haberet fideicommiſſum, cum nullam quartam detrahat.

4 Tertius eſt, cùm teſtator rogat hæredem inſtitutum reſtituere filio ſuo, id eſt hæredis, ita vt eo amplius habeat quàm ex paternis habiturus ſit. Nam ſcriptura manifeſtum facit teſtatorem ſenſiſſe de tempore mortis hæredis, quia eo tempore paterna bona habiturus erat: ideoque ratione æqualis determinationis fideicommiſſum de hæreditate relatum intelligitur in illud tempus, Peregr. *d. art 45. num.3.* vide ſupra *lib.8 tit 5.*

5 Quartus, ſi teſtator grauando hæredem vſus ſit verbo relinquendi. Nam verbum iſtud refertur ſui natura ad tempus mortis hæredis, *l. verbum relinquendi, de verborum ſignificatione*, & Peregr. *d. art.45. numero 6.* Idem dicendum, ſi hæres inſtitutus rogatus fuerit reſeruare hæreditatem ſuis liberis. Nam verbum, *reſeruare*, importat tractum temporis *d. articul. 45. numero 7* certè ſi teſtator vnum ex familia inſtituerit hæredem, & prædium nomine familiæ reliquerit, hoc videbitur voluiſſe vt eùm hæres ſit ex familia non teneatur aliis ex familia reſtituere niſi poſt mortem ſuam vt dicit Cuiac. *ad l. peto, §. 1. de leg. 2.*

Quintus eſt, ſi teſtator ſubſtituerit filiis ſuis vulgariter, pupillariter & per fideicommiſſum. Nam hæc clauſula ſic intelligitur, *vulgariter* id eſt, Si hæres non erit: *pupillariter*, id eſt, Si in pupillari ætate deceſſerit: *per fideicommiſſum*. id eſt, Si poſt pupillarem ætatem Trentacinq. *de ſubſtit. part.5. cap.10 nu 14.* Cæterùm iſte quintus caſus controuerſus eſt, vt docet Peregr. *art.54. nu. 99. de fideic.* vbi pro conciliatione opinionum ſic diſtinguit, vt ſi dictum ſit, *ſubſtituo vulgariter & per fideicommiſſum*, ipſi fideicommiſſo nulla cenſeatur ineſſe dilatio: ſin ſic, *ſubſtituo vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum* tunc quia pupillaris ad tempus mortis refertur, idem de fideicommiſſaria dici debeat, in qua diſtinctione omnes conueniunt in primo membro; At in poſteriori receptiorem opinionem eſſe dicit vt fideicommiſſum cenſeatur eſſe purum niſi vltimo loco quis fuerit ſubſtitutus poſt mortem omnium, nam tunc ex hac vltima ſubſtitutione clauſula acciperet interpretationem. Aliud magnum dubium eſt in reciprocâ inter plures æqualiter inſtitutos, etenim ne alioquin inutilis ſit ſubſtitutio ſi tempus mortis non ineſſet quia viciſſim tantum vnus daret quantum ab alio acciperet ait *art.* 18 ſe vidiſſe iudicare pro tempore mortis, concedit tamen contrariam opinionem eſſe receptiorem. 6

Sextus caſus, quo tempus indulgetur, ad præſtationem rei eſt ex natura rei: vt ſi teſtator legauerit duos modios tritici ex fundis ſuis, vel duas amphoras vini ex vineis ſuis: nam hæres non cogetur dare niſi meſſis & vindemiæ tempore, Matheac. *de legat. lib.2. cap.15. n.5. 6. l. Firmio §. pater, Quand. dies leg. ced.* Extenditur iſte caſus vt procedat etiam ratione alterius rei adiectæ ei legato, vt ſi teſtator relinquat vxori ſingulis annis ex certo fundo decem corbes frumenti, & decem aureos: nam vt frumentum non debet ſolui niſi tempore recollectionis tempore denique meſſium, ſic illi decem aurei non ſoluentur niſi eodem tempore, idque ratione coniunctionis, Peregr. *d. art.45 nu.4.* & Menoch. *de præſ. lib 4 præſ. 199. n.19* limitatio huius ſexti caſus eſt, vt non procedat ſi ſimpliciter legatum ſit non adiecto loco ſiue fundo, Matheacius *vbi ſuprà.* Similiter ex natura rei differtur legati præſtatio, vt ſi legatum ſit pupillo vt iuriſprudentiæ ſtudeat. Nam non debebitur antequam ſit idoneus ei ſtudio, vt iidem Matheacius & Menoch. dicunt. Eadem ratione quando teſtator reliquit alicui impenſam vt proficiſcatur ad terram ſanctam, hæres non tenetur ſoluere legatum niſi tempore quo iter fit communiter ad illam terram, tempore (inquam) communi hominum opinione commodo & idoneo, Menoch. *d. præſ.199. n.19.* de Prætis *lib.4. interp 1. dub.9 nu 32.* Sicut ratione rei differtur præſtatio legati, ita & ratione perſonæ legatarij, vt ſi teſtator legauerit puellæ cauſa nuptiarum. Nam hoc legatum continet tempus vt præſtetur poſt triennium à pubertate puellæ, & à die mortis teſtatoris eùm puella eſt pubes, Menoch. *d. præſ.199.* Arreſto Tholoſano iudicatum eſt, legatum factum filiabus pauperibus maritandis non poſſe peti per hoſpitale in quo habitabant antequàm eſſent paratæ ad nubendum, vt dicit Meynard. *lib.7. capit 100.* textus eſt *in l. ſancimus, C. de nupt.* nec mihi probatur ſententia Guidonis Papæ *ſing.706.* vbi dicit legatum factum 7

pro filia maritanda poſſe ante peti præſtita cautione de nubendo.

8 Finge duos eſſe fideicommiſſarios vniuerſales vel particulares coniunctos, eueniente caſu fideicommiſſi vno negligente petere an alter poterit petere totum? Et quia poteſt euenire vt qui ceſſat petere petat, alius non poterit petere totum ſi verbis tantùm coniuncti ſint ſecus ſi re, vel ſi re & verbis, Peregr. *art. 9. numero* 12. ſic donec poteſt eſſe locus ſucceſſioni ex teſtamento agens vti hæres ab inteſtato exceptione repellitur; & ſimiliter ſi duo ſint quibus delata ſit ſucceſſio ab inteſtato alter ex eis non poteſt petere niſi partem ſuam, *d. n.* 12. vide quæ dixi, *lib. 8. tit. 3. n.* 59. Dixi de legato omnino puro. Nunc videamus de eo quod in diem relinquitur. Dies eſt certus vel incertus. Vtroque caſu dies debet expectari, nec niſi veniente die legatum peti poteſt. Differentia tantum eſt in ceſſione ſiue tranſmiſſione, vt latè expono *in liber. de tranſmiſſ.* Nam ſi in diem certam relictum ſit, cedit ſtatim à morte teſtatoris ante diem & obligatio naſcitur, ante tamen diem peti non poteſt nec actio datur, Graſſ. §. *legatum, quæſt.* 43. Dubitatur aliquando an dies ſolutionis debeat accipi de principio vel de fine temporis, quando tempus appoſitum tale eſt vt poſſit intelligi tam de principio quàm de fine. In quo dubio Graſſ. §. *legatum, qu.* 44. ſic diſtinguit, vt ſi tempus adiectum expreſſum ſit per tale verbum quod tempus perfectum & abſolutum non denotet, vt ſi tẽpus expreſſum ſit per ablatiuũ caſum, veluti ſi teſtator dixerit vt legatarius habeat legatum decimo-quarto anno ætatis ſuæ, tunc ſi verba legatarium reſpiciunt, id poſſit petere ante annum perfectè elapſum: ſin reſpiciunt grauatum, vel dubitetur quem reſpiciant, tunc non poſſit ante tempus perfectè elapſum. Quòd ſi temporis mentio facta ſit per verbum denotans tempus omnino perfectum & abſolutum, quod in dubio præſumi ait quando per accuſatiuum appoſitum eſt, veluti ſi dixerit teſtator vt legatarius habeat cùm peruenerit ad decimum quartum annum, tunc peti non poſſit niſi in fine decimi quarti anni. Quod ait procedere niſi tempori per accuſatiuum expreſſo adiecta fuerit dictio, *Intra, Infra, Ante* vel ſimilis: quia tunc in principio anni peti poſſet. Contrà Galganetus *de condit. in part. 1. cap.* 22. tradit in his verbis, *cùm ad decimum-quartum annum peruenerit* ſufficere vt annus decimus-quartus ſit incœptus. Idem dicit de his verbis *decimoquarto ætatis anno*. In iſtis verò, *cùm quatuordecim annorum erit*, requirit vt annus decimusquartus ſit impletus. Nec mirum ſi Doctores noſtri diſcordent, neque enim vident hac in re fuiſſe contrarias Imperatorum conſtitutiones. Nam ſi cui legatum ſit cùm ad certum tempus, putà, ad decimumſextum ætatis annum peruenerit, diem legati non cenſeri veniſſe, licèt ingreſſus ſit cum decimumſextum annum, Antoninum decreuiſſe dicitur *in l. non putabam, de conditio. & demonſtratio.* Contrarium decreuit Imperator Adrianus, vt conſtat *ex l. qui filium, §* 1. *Ad Trebellianum*. Sed illud prius decretum Antonini videtur obtinuiſſe. Quia id refertur & confirmatur *in l. ſi cui, in prin. de legat. 1. & in l. Publius, §. Titia, de conditio. & demonſtratio.* ex quibus legibus etiam conſtat, nihil intereſſe inter has duas formulas, *Cùm ad annum decimum quartum peruenerit*, & *cùm erit annorum quatuordecim*, & præſertim id conſtat *ex d. l. ſi cui*, quia ibi in formula, Cùm erit annorum quatuordecim, refertur decretum Antonini; quod de alia formula refertur, *in l. non putabam*. Sed finge teſtatorem legaſſe Mæuio cùm ad viceſimum quintum annum peruenerit, & rogaſſe eum vt ſi ante eam ætatem decederet, reſtitueret legatum Titio, quæritur, an vt fideicommiſſo locus ſit, ſatis ſit quòd decedat ante viceſimum quintum annum perfectum, vel neceſſe ſit quòd decedat ante illum annum inchoatum, adeò vt illo anno inchoato exſpiret fideicommiſſum. Hanc poſteriorem opinionem eſſe veriorem dicit Decius *conſ.* 593. Cui *ibidem* ſubſcribit Molinæus. Rationem eſſe dicunt, quia præpoſitio *ante* præcedit initium, & quòd fideicommiſſum debet in dubio reſtringi vel tolli. Non viderunt Decius & Molinæus, *in l. qui filium, §. 1. Ad Trebell.* vnde ea ſpecies ſumpta eſt, adferri decretum Adriani, quo decreto cùm primo legatario legatum eſſet, Si ad viceſimum quintum annum ætatis perueniſſet, & ſubſtitutus vocatus in caſum vulgarem, Si legatarius non perueniſſet ad eam ætatem, decreuit primo legatario deberi legatum ſi inchoaſſet vltimum annum, atque ita vulgarem ſubſtitutionem deficere. Sed, vt iam dixi, contrarium Antonini decretum obtinuit, vt rectè obſeruauit Cuiacius. Decium tamen refert & ſequitur Tepatius *tit. de fideicommiſſ. ſub[illegible] 10. cap.* 41.

Secundum, ſuperiora ſi teſtator legauerit ducenta 9
alicui cùm nupſerit petitio legati non erit antequam nubat. Certè ſi legauerit ſub modo nempe vt nubat, ſtatim petitio legati erit præſtita cautione de nubendo: Nam modus non ſuſpendit petitionem, vt dixi ſuo loco. Nunc finge, legaſſe Caiæ illa ducenta in teſtamento ſub conditione, *Cùm nuberet*, & poſtea codicillis cauiſſe ſic, *[illegible] atque adeo legare Caiæ ducenta [illegible] nubat*. Quærebatur, an antequam nuberet legati petitio eſſet? Pro affirmatiua faciebat quòd in legatis poſtrema ſcriptura ſpectanda eſt, *l.* 12. *§ vltim. [illegible] in pr. de vulg. ſubſt.* nouiſſima autem ſcriptura concepta fuit ſub modo non ſub conditione. Sed Cuiacius *conſult.* 5 reſpondit verius nihilominus eſſe verba modalia codicillorum facere in hac ſpecie conditionem non modum ex voluntate defuncti, qui conditionem, *Cùm nupſerit* adſcriptam teſtamento, non videtur mutare in modum per illa verba, *vt nubat*, quibus tam conditio quàm modus concipi poteſt, *l. 2. C. de his quæ ſub mod.*

Si per teſtatorem certum tempus ſtatutum ſit ad 10
aliquid dandum vel faciendum non expreſſo quando incipiat nec adiectis his verbis, *poſt mortem* tempus non incipiet currere niſi à die aditæ hæreditatis & ſcientiæ, de Prætis *libr. 4. interpr. 1. dub. 9 num.* 47. & Cuiac. *ad l. ſi optione ad exhibend.* Sin huic tempori adiecerit teſtator aliam demonſtrationem pro eius initio, vt poſt mortem ſuam intra menſem immediatè & proximè ſequentem vel aliud tempus initij, tunc incipit currere vt expreſſum erit, nempe ſtatim poſt mortem nulla alia ſubauditione facta de aditione hæreditatis, vt dicit de Prætis.

Si teſtator legauerit alicui quando peruenerit ad 11
legitimam ætatem: tunc ſi talis legatarius ſit impubes, legatum videbitur relictum in tempus pubertatis: ſin pubes & adultus, in tempus legitimæ ætatis viginti-quinque annorum, Gomezius *Reſol. tom. 1. cap. 5 num.* 28. quod procedit licèt veniam ætatis impetrauerit, *d. num.* 18 quod repetit idem Gomez. *tom. 2. cap. 14. num.* 12. Idem obtinet, licèt legatum relictum minori collatum ſit in tempus quo res ſuas poſſit adminiſtrare. Nam licèt per veniam Principis rerum ſuarum adminiſtrationem conſecutus fuerit ante legitimam ætatem perfectam, non tamen petet legatum niſi peruenerit ad viceſimum quintum annum, *d. cap. 14. n.* 11. Similiter Galganet. *de condit. in part. 1. c.* 24. dicit hanc conditionem, *Si deceſſerit antequàm res ſuas adminiſtrare poſſit*, verificari ſi deceſſerit ante viceſimum quintum annum, *l. vlt. de condit. & demonſtr.* notabis caſu quo relictũ eſt præſtandũ certo tẽpore ætatis legatarij, ſi tale ſit quod tranſmittatur ad hæredem legatarij legatario decedente ante id tempus

hæredem

hæredem eius non poſſe conſequi legatum niſi tempore præſtituto, *l. 23. §. etiam, de fideic. libert.* & ibi Cujac. Quibus conuenienter cùm teſtator reliquiſſet Septitiæ prædia quædam & eam rogaſſet vt ſi filius teſtatoris impleuiſſet decimum-ſextum annum ei ea prædia reſtitueret & aliàs Mæuio, mortuo deinde filio intra decimum-quintum annum, Mæuio non deberi repræſentari dicitur, *in l. 36. §. Titia, de cond. & dem.*

12 Sunt quidam caſus quibus legatum petitur ante diem adiectum. Nam ſi teſtator legauerit vxori vſumfructum vſque ad decennium, & eundem vſumfructum reliquerit Seio poſt illud tempus: defuncta vxore intra decennium, illicò incipi deberi Seio in cuius perſona dilatio fuit appoſita fauore vxoris, ſecus ſi legando Seio dictio *tunc* fuiſſet adiecta, quæ denotat extremitatem temporis, Mantica *lib. 9 tit. 5. n 5* Gomez. *Reſol. tom. 1. cap. 11. num. 24* textus ſunt in *l. à filia, § alumno. Ad Trebell. & in l. vxori vſumfructum, de vſufr.* Similiter ſi teſtator grauat filium maiorem vt prælegatum reſtituat alteri filio minori cùm peruenerit ad certam ætatem: ſi talis filius maior deinde decedat extraneo hærede relicto antequam filius minor peruenerit ad eam ætatem, tenetur extraneus hæres ſtatim reſtituere nullo expectato tempore, Gomez. *d. tom. 2 cap. 11 num. 34. verſ. ſexto.* Item ſi teſtator legauit alumno quandam pecuniæ ſummam hoc addito, vt ſoluatur cùm legatarius peruenerit ad viceſimum-quintum annum, & vt interim dentur ei aliquæ vſuræ, eùmque grauauerit, vt ſi ſine liberis deceſſerit reſtituat illud legatum: ſi deinde prædictus alumnus decedat ante viceſimum-quintum annum, ſtatim debebit fieri reſtitutio non expectato aliquo tempore, vt dicit Gomez. *d num. 34. verſ. tertio, l. à filia § alumno. Ad Trebell* Similiter ſi Mæuio legati ſint ducenti aurei ei ſoluendi cùm eſſet ætatis viginti-quinque annorum, eo interim decedente hæredes eius poterunt ſtatim conſequi legatum non expectato illo tempore, quo ſi Mæuius viueret eſſet ætatis viginti-quinque annorum, etſi ipſe legatarius id expectare tenebatur, Ioan. Philippi *Reſponſ. 6.* Ratio huius deciſionis eſt, quia tempus hoc caſu cenſetur appoſitum gratia legatarij. Huc facit ſpecies, *l. cùm pater. §. curatoris, de leg.* 2. in qua teſtator fratrem ſuum inſtituerat hæredem & fidei curatoris ſui qui negotia teſtatoris adminiſtrauerat commiſerat vt ſuo fratri redderet rationem cùm ad ſtatum ſuum frater perueniſſet id eſt ad 25. ætatis annum: Et reſpondetur fratrem poſſe cogere curatorem ad reddendas rationes ante id tempus, ratio eſt quia fideicommiſſum iſtud non valet: nam licèt à debitore fideicommiſſum relinqui poſſit ex Conſtitutione D. Pij, *l. cùm quis §. pater, de leg. 3.* hoc non poteſt obtinere quando ipſi hæredi fideicommiſſum relinquitur. Ergo cùm inutile ſit iſtud fideicommiſſum fruſtra ei tempus adiectum dicemus, & tempus ei adiectum cenſetur non vt moram redditioni rationum vt ſolutioni reliquorum iniiceret teſtator, ſed potius vt fratri ſuo conſuleret ne ante iuſtam ætatem repetita pecunia abuteretur; quamobrem ſi frater nolit vti eo conſilio & prudentia ei licebit ante finitum tempus debitorem exigere: poteſt teſtator quidem nominatim differre ſolutionem reliquorum datâ debitori liberatione ad tempus ſine aliquo laxamento, *l. Aurelius. § centum, de liber. legat.* ſed in dubio magis videtur tempus adieciſſe pro hærede quàm pro debitore, *l. cùm tempus, de reg. iur* Et nota 25. annum ætatis dici ſtatum quòd tunc ſtet ætas & ſit creſcendi finis. Item licèt legatarius vel fideicommiſſarius cui in diem vel ſub conditione relictum eſt non poſſit ante diem agere ad ſolutionem relicti poſſe tamen agere ad declarationem vt reus condemnetur die adueniente dicunt Cacheran; *deciſ. 130. & alij quos cito infrà num. 19.* Sed verior & receptior opinio eſt vt omninò non poſſit ſiue ſub conditione ſiue in diem certum relictum ſit vt rectè tenent Peregrin. *art. 41. num. 4.* Bertaxol. *clauſ. 41. gloſſ. 3. num. 8.* Gomez. *reſol. tom. 2. cap. 11. num. 24.* de Prætis, *lib. 5. interpr. 2. dub. 2. num. 148.* Pinell. *ad l. 1. de bon. mat. in part. 3. n. 78.* Certè ſi pendente iudicio extiterit conditio, condemnabitur reus: quia quando ius agendi ſuperuenit actori ex cauſa præcedente litem tunc confirmatur iudicium ſecùs eſſet ſi cauſa eſſet noua ſuborta poſt litem conteſtatam Gomez. *d. cap. 11. num. 25.* Superior concluſio procedit quando nihil debitum eſſet de præſenti, nam ſi quæſtio, eſſet de alimentis vel annuo legato poſſet agi vt etiam reus condemnetur ſoluere futuras penſiones die tamen ſingularum adueniente vt dicit Surdus *deciſ. 120.* & vt dico infra *d. num. 19.* quæ ſententia de annuo legato licèt ſit recepta ab omnibus mihi tamen non probatur, nam de refactura nulla eſt actio; *l. non quemadmodum, ff. de Iudiciis.* Certè quando inſtituta eſt actio fateor in ipſum iudicium venire & accedere medij temporis penſiones, fructus & vſuras quoad res iudicetur vt docet Cujac. *ad l. 76. de verb. oblig.*

Si pluribus relicta ſint legata ſoluenda certo tem- 13
pore, & hæres vni eorum gratificatus ſit repræſentando legatum & id ei ſoluendo ante diem, non ideo cæteris legatariis cogetur ſoluere ante diem, de Prætis *lib. 4 inte pr. 1. dub. 9. num. 54.*

Superiora ſunt de tempore certo adiecto: Sed quid ſi teſtator ſimpliciter dixerit, Illud facito in diebus, nec aliud adiecerit; intra biduum id fieri debere di-
citur *in l. 217. de verb. ſign.* Dixi hactenus legata re- 14
licta in diem non poſſe peti ante eam diem. Idem dicendum eſt de relictis ſub conditione: neque enim peti poſſunt ante euentum conditionis. Extenditur primò, vt procedat licet relictum ſit Eccleſiæ, Mantica *lib. 11. tit. 16. num. 6* Secundò etiam in conditione tacita quæ tamen ex teſtamento prouenit, Menoch. *de praeſ. lib. 4 praeſ. 199. num 11.* Contrà non procedit primò ſi conditio habeatur pro impleta, vt ſi ſtet per hæredem qui præſtare debet legatum, vel per eum in cuius perſona implenda eſt, *d. praeſ. 199.* Secundò, ſi conditio ſit impoſſibilis vt *ibid* dicitur. Item conditio negatiua, quæ non poteſt certificari niſi per mortem creditoris, non ſuſpendit petitionem in vltimis voluntatibus, ſed remedio cautionis Mutianæ quam legatarius præſtat, actio ſtatim ei competit: in contractibus ſuſpendit, nec huic cautioni locus eſt, Gomez. *d. tom. 2. cap. 11. num. 36. & 37.* quod fuſius explicabo *infra hoc titulo.* Item conditio in præſens vel præteritum relata non ſuſpendit; *dicto num. 37. & 38* nec conditio neceſſaria quæ non habet tractum de futuro, vt, *Si cælum non aſcenderis.* Contrà conditio neceſſaria, quæ habet tractum de futuro, ſuſpendit, vt, *Promitto tibi centum ſi moriar, d. num. 38.* Similiter hæres grauatus ſub conditione qui compulſus adiit, cogitur reſtituere non expectata fideicommiſſi conditione, *l. apud, §. vlt. l. ſi cui parl. Ad Trebell.*

Si inſtitutus grauatus ſit reſtituere hæreditatem ſub conditione, *Si ſine liberis decederet*, & inſtitutio corruerit, fideicommiſſum verò conſeruatum ſit: In hac ſpecie vt cedat dies fideicommiſſi, neceſſe eſt expectare mortem ſine liberis inſtituti licèt ei euicta fuerit hæreditas non hæredis legitimi qui eam euicit. De Prætis *libr. 3. interpretat. 3. ſolutio. 2. num. 6.* & vide ſupra *lib. 10. tit. 10. num. 1.*

In l. publius 36. §. Titia de cond. & dem. Traditur hæc ſpecies; Teſtator prædia quædam legauerat Septitiæ & iuſſerat vt ea filio ſuo reſtitueret cùm filius eſſet annorum ſedecim, quòd ſi filius eius non im-

pleſſet eos ſedecim annos voluerat vt ea prædia Septitia reſtitueret Mænio; filius ille poſtea deceſſerat ante illos ſedecim annos, quærebatur an ſtatim poſt mortem filij prædia eſſent reſtituenda Mæuio, Reſpondetur non ante reſtituenda quàm eo die quo ſi filius viueret filio fuiſſent reſtituta, cui reſponſo videtur obſtare *l. à filio. §. vlt. Ad Senatus Conſult. Trebell.* Vbi teſtator dicitur legaſſe alumno certam pecuniam & voluiſſe eam fœnori collocari apud Sempronium qui alumno præſtaret vſuras donec alumnus perueniſſet ad viceſimum annum, ſin autem alumnus ſine liberis decederet eam pecuniam voluiſſe dari Gaio; cùm autem poſtea ſine liberis ante viceſimum annum deceſſiſſet, dicitur Gaio pecuniam eam ſtatim reſtitui debere non expectato eo tempore, ſed ratio eſt quia in hac ſpecie dies non eſt appoſitus fideicommiſſo ab alumno relicto ſed vſuris dependendis à Sempronio. Quid ſi dies ſimul & conditio adiecta ſint, & conditio ante diem euenerit, an dies erit expectandus vt legatum peti poſſit? Expectandum dicit Papon *Notar. 1. lib. 9. tit. de fideicom. ſubſtit. verſ. Pomponius*, &c. Idem dicit Cujac. *ad l. cùm tale, §. ſi arbitratu, de condit. & demonſtr* & *ad l. ſi ita 103. eod.* & *obſeru. lib. 1. cap. 22* & *ad l. 8. de verb. obligat.* Certè ſi dies adiectus pertineret ad latiorem interpretationem conditionis impoſitæ, non eſſe ex pectandus, ſed euentus conditioni ſufficeret, vt docet Cujac. vt ſi teſtator reliquerit vxori vel alij ſub conditione, *Si nuptias non iterauerit* & poſt mortem eius reliquerit idem legatum alteri: nam ſi vxor nupſerit, ſtatim legatum debebitur ſecundo legatario, nec mors primi expectabitur, Graſſ. *§ legatum, quæſt. 45.* Mantica *lib. 5. tit. 19. num. 19* Gomez. *Reſol. tom. 1. cap. 5. num. 24. verſ. decimo-ſexto, & tom. 2. cap. 11. num 34* de Prætis *lib. 1. interpr. 2. dub. 2. fol. 14. num. 15.* Dilect. *de art. teſtan. tit. 5. caut. 5.* Et hanc opinionem eſſe veriorem & receptiorem dicit Angel. Matheac. *lib. 2. cap. 25 num. 10. de legat.* Ratio videtur eſſe, quòd intentio teſtatoris fuerit vt vxor ſemper ſtaret vidua. Sin teſtator aliquid reliquit vxori, & poſt eius mortem ei ſubſtituit nulla viduitatis facta mentione, licèt vxor ſecundò nupſerit, & nulli extent liberi ex primo matrimonio, non ſtatim ſubſtitutus admittetur, ſed mors vxoris erit expectanda. Alexand. *lib 2. conſil. 5.* Contrà ſi teſtator reliquit vxori vſumfructum, quamdiu vixerit & vidualem vitam ſeruauerit, & ſi ad ſecunda vota tranſiret, eum reliquerit Titio, ſi vxor moriatur nec ſecundo nupſerit, nihilominus legatum debebitur Titio, de Prætis *lib 1. int. 2. dub 2 fol. 14 n. 12.* Si cõditioni adiiciatur tẽpus per dictionẽ *tunc*, etiam purificata conditione expectatur tempus. Vnde ſi legem vſumfructum domus ad quinquennium: & adiecero vt finito quinquenio, cùm ad proprietatem redierit, tunc detur Titio, non dabitur Titio ante quinquenniũ, licèt habens vſumfr. antè moriatur, Rebuff. *ad l. 13 §. deſinere, verſ. ſecundò infertur, de verb. ſignif.* Sin dictio, *tunc*, non fuerit adiecta, & legata ſit res non tranſitoria ad hæredes, vt ſi teſtator reliquerit vxori vel alij vſumfructum vſque ad decenniũ, & adiecerit quòd poſtea reſtituatur Titio, ſi vxor vel ille alter honoratus decedat ante decẽnium, vſusfructus reſtituetur ſtatim Titio non expectato lapſu decennij, Gomez. *d. cap. 11. num. 34.* Cæterùm in quæſtione principali huius capitis, tam in contractibus quàm in teſtamentis quatuor caſus facit Gomez. *d. cap. 11. num. 11.* Primus eſt, ſi dies adiectus ſit diſpoſitioni & ſubſtantiæ obligationis, vt ſi quis promittat centum alteri ſoluenda intra annum. Si nauis ex Aſia venerit, & tunc licèt conditio euenerit ante diem, dies expectanda eſt. Secundus, quando dies adiicitur ipſi conditioni, & conditio pendet ex facto & voluntate debitoris, vt ſi promitto tibi centum, Si quid faciam intra annum, & tunc idem dicit. Tertius, quando dies adiectus eſt conditioni, & conditio pendet ex fortuna vel ex alterius facto, quàm debitoris, & tunc ſufficit conditionem eueniſſe nec expectatur dies. Quartus, quando dictio *tunc*, vel alia importans extremitatem temporis adiicitur: quo caſu expectatur dies ſiue diſpoſitioni ſiue conditioni adiectus ſit. Sed adhuc quæritur, quando vtriuſque euentus expectatur, an dies incipiat currere ſtatim à contractu, an ab implemento tantùm conditionis Gomez. *d. cap. 11. num 35.* diſtinguit, vt ſi dies non ſit determinatus, ſed in genere & reiterabilis, vt ſi quis promittat alteri rem infra annum ſub aliqua conditione, tunc dies non incipiat currere niſi à tempore purificatæ conditionis: ſin ſit determinatus vt dies ſancti Ioannis, tunc incipiat ſtatim currere à tempore contractus. Superiora ſunt ex Doctoribus: ſed eandem quæſtionem, an ſcilicet dies expectanda ſit quando conditio euenit ante diem, decidamus ex legibus. Ergo dies adiicitur vel præſtationi & ſolutioni rei vel ipſi conditioni. Primo caſu licèt conditio euenerit ante diem, dies eſt expectanda, vt putà, *Mania ſi non nupſerit, dato hæres centum poſt quinquennium*: nam licèt hæc conditio remittatur, dies expectatur, *ad l. cùm tale, §. Mania, de condit. & demonſtr.* Aliud eſſet, ſi mortis dies adiectus eſſet, vtputà, *Maniæ ſi non nupſerit, hæres centum. cùm Mania ipſa morietur dato*: nam cùm conditio remittatur quòd ſit contra ius, præſtatur ſtatim legatum, nec dies expectatur: quia verba illa, *cùm morietur*, cenſentur adiecta conditioni, & ſeruiunt latiori interpretationi conditionis, quaſi teſtator voluerit dicere, Si vſque ad mortem innupta manſerit, *§. Mania.* & Cujac. *ad d. l. cum tale § ſi arbitratu* Sin dies conditioni adiectus ſit, ſubdiſtinguimus, an conditio dationis aut facti ſita ſit in poteſtate promiſſoris: & tunc licèt conditio euenerit ante diem, dies tamen erit expectandus, vt ſi ita ſtipulatus fuero, *Si calendis Stichum non dederis, decem dabis?* Nam ſi Stichus culpa promiſſoris morietur ante eum diem, dies tamen erit expectandus *l. 8. 27. 99. de verbor obligatio.* An conditio non ſit ſita in eius poteſtate; & tunc ſola conditio expectatur non dies, vt ſi ita ſtipuler, *Si Titius calendis in Italiam non venerit, decem dare promittis.* Nam mortuo Titio ante calendas, ſtatim decem peti poſſunt, *l. 10 eod.* Certè dies expectaretur ſi articulus *tunc* fuiſſet adiectus, *l. 4. §. vltim. de conditio. & demonſtratio.* vt & dicit Cujac. *d. l 8.* vbi tamen interpretatio quam facit de prædictis legibus 27. & 99. non placet mihi. Item licèt conditio habeatur pro impleta, dies, qui ſui natura ineſt conditioni, expectandus eſt, vt ſi legatum ſit ſub conditione vt legatarius præſtaret hęredi decem dierum operas, & hæres nolit eas ſibi edi, vel vt iret Capuam & hæres impedierit: neque enim antea conſequetur legatum quam tempus præterierit quod ineſt conditionis, putà, decem illi dies vel tempus illud quo Capuam perueniri potuit, *l. ſi peculium, §. quadam. de ſtatu lib. l. interdum, de verb. obligat.*

Alius caſus quo legatarius vel fideicõmiſſarius tam particularis quam vniuerſalis poteſt pendente die vel conditione petere vt ſibi præſtetur legatum vel fideicommiſſum eſt, ſi hæres grauatus diſſipet bona, vt dicit Molinæus *ad conſuetudines Pariſienſes, in part. 1. §. 22. in noua editione eſt. §. 33. gloſſ 1. in verb. Droict de relief. num 14.* Extenditur hæc concluſio vt procedat, primò etiamſi non conſtet, hæredem habere animum defraudandi fideicommiſſarium, ita vt ſufficiat fraus reipſa ſine dolo ex propoſito. Secundò, quamvis agatur de mala adminiſtratione immobilium, nedum in committendo, ſed etiam in omittendo, vt ſi contemnat ſua vel teſtatoris onera ſoluere, 15

ſoluere, & permittat creditores res hæreditarias capere. Nec compenſabit dicta onera cum fructibus, ſed ſtatim non expectato euentu diei vel conditionis tenetur reſtituere non reſeruatis fructibus vel alimentis medij temporis: quia ea reſeruatio quæ eſt ex *l. Imperator, Ad Trebell* ſpecialiter datur in fauorem patris qui eſt ipſe grauatus, & eſt non de totis fructibus, ſed de alimentis tantùm ſuper fructibus. Tertiò extenditur vt procedat non tantùm in vniuerſali, ſed etiam in particulari fideicommiſſo & legato. Quarta extenſio eſt, vt cum effectu teneatur reſtituere. Quas quatuor extenſiones adfert Molinæus *vbi ſ. prà*. Similiter Bart. Angel. Paul & Alexand. tradunt *in d. l. Imperator*. hæredem grauatum ſub conditione patrem vel alium ſi dolo vel reipſa dilapidet bona hæreditaria, poſſe cogi etiam pendente conditione reſtituere hæreditatem quoad iuris effectum, ac ſi fideicommiſſi caſus eueniſſet, ita vt fructus ad hæredem non ſpectent niſi in ſubſidium pro iure alimentorum. Item ſufficere quòd hæres grauatus negligenter & reipſa, ſi non dolo, conſumat hæreditatem, dicunt Aretinus *conſ.* 72 Socin. *conſ.* 34. *lib.* 1. Ruin. *conſ.* 23 *lib.* 5. Diſtinguit tamen Bartolus, an grauatus alienet immobilia, vel an diſſipet mobilia. Nam primo caſu tenet adminiſtrationem non eſſe ei auferendam, quia immobilia patent & vindicari poſſunt caſu fideicommiſſi veniente: ſecundo poſſe auferri. Imò etiam primo caſu auferri poſſe tenet Paulus Caſtrenſis *in dict. l. Imperator. in* [illegible] Si alienaret immobilia in potentem quorum difficilis eſſet recuperatio. Cæterùm Caſtrenſis & Alexand. *in d. l. Imperator* tenent, ad effectum vt habeat vim plenæ reſtitutionis, requiri conditionis euentum: aliàs conditione defecta bona manere apud hæredem. Superiora reiicit Peregrin. *art.* 40. *num.* 16. *de fideic.* & renet hæredem grauatum non teneri niſi præſtare cautionem, & ea non præſtita fideicommiſſarium mitti in poſſeſſionem bonorum fideicommiſſi ſeruandi cauſa, non vt fructus faciat ſuos: aut res poni in ſequeſtro, ſic vt hæres grauatus non priuetur beneficio fructuum. Nec obſtare dicit eam *l. imperator*, quia ait eam loqui ſpecialiter de patre rogato reſtituere filio ſuo cùm eſſet ſui iuris, atque ita ſub conditione quæ eſſet in poteſtate patris & præterea neceſſaria, quòd etiamſi fideicommiſſum fuiſſet purè relictum, ea conditio iuris interpretatione fuiſſet ſubintellecta, quia eo iure filius in poteſtate ſibi adquirere non poterat, & hac ratione fideicommiſſum illud reputari purum ita vt non debeat videri mirum ſi patre fraudante fideicommiſſum & in eo malè verſante ſuccurratur filio & auferatur patri adminiſtratio, ita vt in ea nihil iuris habeat quamdiu filius viuat niſi quòd patri egenti alimenta præſtantur ex fructibus. Rationem huius legis dicit eſſe, quia inter patrem & filium cautiones interponi non poſſunt. Vnde infert quòd diſpoſitio legis ceſſaret ſi interponi poſſent, vt ſi teſtator id iuſſiſſet, aut ſi pater tranſiiſſet ad ſecundas nuptias, vel ſi grauata eſſet mater aut alius aſcendens per lineam maternam: indubitanter autem hæredi grauato non eſſe interim auferendam hæreditatem cum fructibus, ſi ſubſtitutus non eſſet de filiis, ſentire Bartolum *in l. vlt. Vt legat. num.* & Paulum Caſtrenſem *in d. l. Imperator*. dicit idem Peregr. Addit, præmiſſa intelligi de fideicommiſſo relicto ſub conditione vel in diem incertam, non de relicto in caſum alienationis prohibitæ: quia relictum in hunc caſum, deberetur ſtatim alienatione ſecuta. Dixi de ſententia Peregrini. Non omittam eam de Prætis *num.* 2. *interp.* 3. *dub.* 5. *fol.* 5. *n.* 17. vbi quando hæres ſub conditione grauatus diſſipat bona pendente conditione, diſtinguit ſic, vt ſi teſtator prohibuerit cautionem præſtari, teneatur reſtituere bona ante conditionem: ſin non prohibuerit, debeant poni in tuto vt ex his medij temporis commoditatem percipiat grauatus: niſi dilatio eſſet appoſita fauore fideicommiſſarij, quia tunc diſſipanti eſſe auferenda bona in totum, concedunt de Prætis, & Peregrin. *d. art* 40. *num.* 16. dixi ſententiam de Prætis hanc eſſe ſi teſtator prohibuerit cautionem præſtari tunc hæredem ſi diſſipet bona teneri fideicommiſſum repræſentare. Sed contrà Faber *lib.* 6. *Cod. tit* 29. *def.* 1. tenet & iudicatum ait quando teſtator remiſit cautionem hæredem dilapidantem rem hæreditariam & ſuam non teneri repræſentare fideicommiſſam, rationem eſſe dicit quòd cautio remiſſa habeatur pro præſtita. Supradictam legem habere locum etiam quando hæres extraneus rogatus eſt reſtituere extraneo, dicit Tepatus *tit. de fideic. ſubſt. cap.* 35. Sed videamus quæ ſit doctiſſimi Cujacij ſententia, qui *ad d. l. Imperator*, tenet diſpoſitionem eius obtinere tantùm in patre rogato reſtituere ſub conditione filio quem habet in poteſtate, & cùm pater pendente conditione diſperdit & profligat bona hæreditaria: & contrà non obtinere in extraneo, quia huic extraneo fideicommiſſario prouideri poteſt alio modo nempè per fideiuſſorem quem grauatus teneatur præſtare, vt præcipitur *toto titulo Vt legat. nomine caueat*. Quæ cautio non poteſt interponi inter patrem & filium quem habet in poteſtate, quia filius non poteſt ſtipulari à patre ſub cuius poteſtate eſt. Inter patrem & emancipatum interponi poteſt, ſed plerumque remittitur propter reuerentiam paternam. Duobus caſibus hæc cautio reſtituendæ hæreditatis, non remittitur in filio emancipato: vnus eſt, ſi teſtator ea nominatim onerauerit patrem: alter, ſi tranſeat ad ſecundas nuptias, *l. filio. Vt legat. nom. caueat. l. iubemus*, *C. Ad Trebell. & Nouell.* 22.

Quidam vnum ex familia ſua hæredem inſtituit & ab eo prædium familiæ reliquit, An ſtatim poſt mortem teſtatoris prædium illud illis de familia præſtare tenebitur? minimè cùm ipſe ſit ex familia ſed poſt mortem ſuam vt dicit Cujac. *ad quæſt. Pap. pag.* 549. *col* 2. *& pag.* 553. *col.* . Quòd ſi viuus ſua ſponte id vendiderit extero ſtatim fideicommiſſi petitio erit, *l. cùm pater § libertis. de leg.* 2. & Cujac. *d. pag.* 549. Quòd ſi coactus alienauerit vtputà vt ſatisfaceret creditoribus & cùm aliunde non haberet bona ad ſatisfaciendum, ſi eſſent creditores defuncti in perpetuum tenet alienatio, ſin eſſent ipſius hæredis tenebit quamdiu viuet nec niſi poſt eius mortem fideicommiſſi petitio erit Cujac. *d. pag.* 549 vt quando bona confiſcantur ex maleficio hæredis fideicommiſſi petitio aduerſus fiſcum non eſt niſi poſt hæredis mortem *l. ſtatius §.* [illegible] *de iur. fiſc.* & ſi fideicommiſſarius moriatur, ante hæredem perpetuò remanebunt apud fiſcum, & ſimiliter in prædicta ſpecie alienationis neceſſariæ propter creditores hæredis ſi qui ſunt ex familia moriantur ante hæredem prædium remanebit in perpetuum apud emptorem, Cujac. *d. pag.* 549. 550 Item nota ſi prædium venditum ſit propter creditores hæredis hærede mortuo ſiue extraneum inſtituerit hæredem ſiue vnum ex familia reliquos ex familia fideicommiſſum petere excepta portione virili hæredis; & contrà ſi prædium venditum non ſit, diſtinguendum eſt ſic vt ſi extraneum hæredem inſtituerit ſit petitio fideicommiſſi, ſin vnum ex familia reliqui excludantur vt dicit Cujac. *d. pag.* 550. Quòd ſi non coactus ſed ſponte prædium extero alienauerit, ſtatim fideicommiſſi petitio erit Cujac. *ibidem pag.* [illegible]3. nec oberit huic pe- 16
titioni ſi fundum alienator redemerit *d. pag.* 553. conditio quæ ſemel extitit non reſumitur. Si teſtator dixerit, *Quandocumque reſtituas*, vel *ſoluas legatum*, vel, *cùm volueris*, intelligitur poſt mortem grauati,

de

de Prætis *libr. 1. interpr. 1. dub. 3. ſol. 4. num.* 31. Idem dic ſi dixerit, *Cùm velles*, Intrig. *de ſubſtit. cent. 3. quæſt.* 84. Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ.* 90. & Galgan. *de condit part. 1. cap.* 62. ſecus eſt in contractibus & Iudicis ſententia, *d. præſ.* 90.

In ſpecie in qua teſtator legauerat certo Monaſterio centum aureos & præcepiſſet hæredi ſuo eos ſoluere, *à la commodité, non pointt, & aiſement*, tale legatum fuiſſe declaratum nullum eſſe arreſto Pariſ. 29. Feur. 1605. dicit Corbin. *in ſuis Arreſt. cap.* 43. quem refert Ayraot *in ſuis Arreſto* 1. *pag.* 47.

17 Vocatus per fideicommiſſum poſt filios & deſcendentes in infinitum, non poteſt venire donec eſt ſpes creationis deſcendentiom immutabiliter, Tepat. *tit. de fideicommiſſ. relict. proxim. cap.* 13 Item ſi teſtator dixerit, *Inſtituo filium qui naſcetur ex Lucretia filia mea, & in eius defectum filium qui naſcetur ex Catharina alia filia mea:* & deinde naſcatur filius ex Catharina, hic non poterit admitti ad hæreditatem quamdiu Locretia erit viua, quæ poſſit parere filium, Peleus *quæſt.* 143.

18 Dixi de legatis in diem vel ſob conditione. Quid ſi legatum ſit ſub modo, vt ſi teſtator legauerit centum vt legatarius curet ædificari ſibi monumentum? Certè ſtatim poſt aditionem hæreditatis peti poterit legatum. Nam modos non ſuſpendit effectum diſpoſitionis, & oon impedit quin diſpoſitio ſit pura: ſed ſolùm reſolnit eam, ſi deinde modos non impleatur. Ideo poſt actum perfectum & legatum ſolutum impleri debet, Menoch. *d. lib. 4 præſ.* 199 *num.* 25.

Cæterùm licet legatarius & fideicommiſſarius non poſſint agere vt relictum præſtetur ſibi ante diem vel conditionem, remedio tamen iſto eis conſultum eſt vt poſſint petere cautionem à grauato de relicto præſtando cùm dies vel condirio venerit vel euenerit *tot. tit. vt legat. nomin. caueat.* Quæ caotio eſt fideiuſſoria, vt dicit Peregrin. *art.* 40. *num.* 10. Addit *ibidem* cautionem hanc debere præſtari licèt nulla ſit ſoſpicio frandis in hærede, quod falſum eſſe conoincit *l. inter. Qui ſatiſd. cogant.* & vide Cujac. *ad quæſt. Pap lib.* 5. certè non præſtatur à patre filio niſi teſtator iuſſerit vt caueat vel oiſi ad ſecundas nuptias tranſierit vel niſi ſit, *mauuais ménager*, vt dicit Bouqnet, *de ſucceſſ tit. 2. ſect. 6. art. 3. num.* 8. de quibus tribus caſibus vide Cujacium *ad quæſt. Pap. lib.* 11. *in fin.* Vide eundem *ad Nouell* 39 Item nec à filio quem pater vel mater grauauerit reſtituere fratribus, de qua exceptione textus eſt *in l. ìubemus, Cod. Ad Trebell.* certè præſtabitur à nepote qoem auus grauauerit vt arreſto Gratianopolitano indicatum dicit Expill. *lib. 2. arr.* 103. fiſcus eam non præſtat de Prætis, *lib. 5 int. 2. dub* 1. item non præſtabitur directo ſubſtituto vtputà pupillari Vaſq. *de ſu ceſſ. progr. lib. 2 §. 15. in fin.* præſtatur tamen ſubſtituto militari Peregr. *vbi ſuprà.* Teſtator poteſt eam remittere *l. 2. Cod. vt in poſſ. legat.* Generali coonſuetudine omnindò abrogatam eſſe dicont Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 351. & Autumn. *ad rubr. vt legat. ſeu fideic. cauſ. caueat.* Illud obſeruandum eſſe dicit Faber. *lib.6 Cod. tit* 29. *def.* 3 hæredem onerari non debere hac ſatiſdatione pro hæreditariis bonis immobilibus ſed tantùm pro mobilibus & iis quæ in iuribus & actionibos conſiſtunt. Ad extremum nota ſi hæres iuſſus præſtare cautionem eam non præſtet, legatarium vel fideicommiſſarium mitti in poſſeſſionem bonorum; & ſi huic miſſioni hæres ſit impedimento, tunc hæredem cogi repræſeotare relictum ac ſi conditio extitiſſet: ſic legatarius perueniet ad ios ſuum ocyſſimè etiam ante diem & conditionem hic eſt ordo ioris quem in hac re ſeruari conuenit vt ſatiſdationi ſi deficit ſuccedat miſſio in poſſeſſionem, & miſſioni ſi impedimentum adferat hæres repræſentatio legati vt docet Cujac. *ad l. etenim ſi, vt in poſſ. legat.* Illam cautionem filium teſtatoris non teneri præſtare conſtituitur, *l. iubemus, Cod Ad Trebell.* Sed contrà *Nouella* 108. conſtituitur vt hæres quod ſuperfluum erit ex hæreditate iuſſus eſt reſtituere ſiue extraneus, ſiue filius teneatur cauere interim fideicommiſſario Cujac. *ad nouell.* 39. ſic diſtinguit vt teneatur cauere ſi filius rogatus ſit reſtituere ſuis fratribus, ſecus ſi rogatus ſit reſtituere ſuis filiis nepotibos teſtatoris, niſi quòd etiam his tenetur cauere ſi teſtator id ioſſerit vel ſi tranſeat ad ſecundas noptias, vt dicit Cojac.

Dixi de legatis ſemel præſtandis: nunc dicamos de annuis, in quibus tempus apponitur multiplicandæ obligationis gratia. Et certè ſtatim in principio cuiuſlibet anni peti poſſont, Graſſ. *§. legatum, quæſt. 44. lib. 1. Cod. quand. dies leg. Cod. l.* 12. *ff. eod.* Niſi annuum legatum ſit reſpectu certæ neceſſitatis, vt pro diſciplina & vt præceptorem habeat: neque enim peti poterit in principio cuiuſlibet anni, ſed eo tempore quo debet ſolui præceptori, *d. quæſt.* 44 & *dict. l.* 12. *§ vlt* Similiter ſi teſtator reliquerit alicui, putà vxori, ſingulis annis ex certo fundo decem corbes frumenti & decem libras, illæ decem libræ cum frumento non ſoluentur initio anni, ſed eo tempore qoo frumentum colligitur, Molinæus *Ad conſuet. Pariſ. part. 1. § 2. gloſſ 4 num.* 16. Peregrin. *de fideic. artic. 45. num.* 4. Surd. *de aliment. tit. 4. quæſt. 17. verſ. & ampliatur*, Rebuff. *ad l. cedere diem, verſ interdum, de verb. ſignific.* de Prætis *lib. 4. interpr. 1. dub. 9. n.* 10. 19 Secus erit, ſi legentur ſimpliciter ad ſingulos annos certæ menſuræ tritici, nec adiiciatur, *de ſuis poſſeſſionibus*, nam tum legatum annuom debebitur in principio cuiuſlibet anni, vt dicit de Prætis. Ergo ſi legatum relictum ſit ex aliquo ſundo, non poterit peti initio cuiuſlibet anoi, ſed expectanda eſt collectio fructuum, expectandæ ſunt meſſes, aut vindemiæ, *l. Firmio, § vlt. Quand. dies legat. ced* Aliàs annua legata peti poſſunt initio cuiuſque anni, ſi non ſit additum vt ex fructibos præſtarentur, vt dicit Cujac. *ad d. § vlt.* Quid igitur ſi annuum relictum deſtinatum ſit alimentis, nec adiectum vt ex fructibus bonorum præſtetur? Accurſios *in d. § vlt.* tenet hoc caſo annuum non deberi initio cuiuſqoe anni. Sed *ad eundem §. vlt.* Cujacius reiecto Accurſio contrà tenet, peti poſſe initio cuiuſque anni vel menſis provt Iudex diſtribuendum cenſuerit, cùm teſtator id non expreſſit, nam venter non patitur dilationem. Certè alimentis relictis veſtiarium non petet legatarius niſi cùm ei erit ex vſo & commodo ſoo: ſicut relictum in habitationem non petitur ſtatim præſenti die, ſed ſolùm quo die eſt commodum, qoo ſcilicet die debetur penſio habitationis, *l. 12 § ſi in habitationem, Quand. dies legat. ced.* & Cojac. *d §. vlt.* Cæterùm licèt legatum annuum non niſi initio cuiuſque anni peti poſſit, tamen legatarius primo anno requirere poteſt, vt Iudex pronuntiet & declaret hæredem obligatum eſſe vnamquamque ſummam annuam ſibi ſua die ſoluere. Cuius condemnationis is erit effectus, vt initio cuiuſlibet anni ſententia poſſit mandari execotioni ſine nouo proceſſu, Graſſ. *d. quæſt.* 44. & Ant. de Petra *quæſt. 10. num. 22. de fideic* & Surd. *deciſ.* 120. Similiter in qoolibet legato poteſt legatarius pendente etiam conditione vel die agere ad declarationem legati vel fideicommiſſi, Molinæus *d. part. 1 §. 22. num.* 24. & de Petra *d. quæſt. 10. n.* 16. ſed vide ſuprà *num.* 12.

Bartol. *in l. ſi cum præfinitione, ff. Quand. dies leg. ced.* tenet ſi quis legauerit alicoi putà vnam corbem grani annuatim vſque ad decem annos, quòd hæres poterit vnica ſolutione pro toto tempore ſoluere; Quæ ſententia Bartoli videtur pugnare cum alia ſententia communi Doctorum tenentiom negatiuam, quòd per eam ſolutionem tot annorum ante tempus

factam

factam legatarius, poſſet prætendere intereſſe ex eo quod ſingulis pretia granorum mutantur. Sed hæc communis ſententia ceſſat in illa ſpecie Bartoli, neque enim procedit ea ſententia in illa ſpecie quia teſtator cenſetur appoſuiſſe tempus in gratiam hæredis; & ſic diſtinguit Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr.* 11.
20 *§ 1. num.* 32 Quando filio vel poſthumo præterito inſtitutio ſuſtinetur in vim fideicommiſſi, reſtitutionem hæreditatis quam inſtituto debet facere præteritus faciendam eſſe in præſenti non expectata morte præteriti, dicit Theſaurus *deciſ.* 141. *num.* 13.

21 Si teſtator fecit vnum legatum cuius ſolutioni certum tempus appoſuerit, & plura alia fecerit ſine die, deinde vniuerſalem prorogationem adiecerit ad ſoluenda legata, vt ſi diſtulerit ad duos annos terminum: hæc vniuerſalis prorogatio comprehendet tam legatum habens ſpecialem diem quàm alia, ſi credimus de Prætis *lib.* 4. *interp* 9. *num* 16. Sed meliùs Cujacius *ad l. Titio, de leg.* 2. vbi ait prorogatione illa non comprehendi legatum, quod habet ſpecialem ſolutionis terminum. Quod probat *in l. cum, in pr. de legat.* 2. Cuius legis verba hæc, *quibus dies appoſitus non eſt*, dici erroneè reperita ex verbis ibidem ſequentibus, Item nota prorogationem illam non pertinere ad legata corporum, ſed tantùm ad legata quantitatum, ad legata, (inquam) quæ pondere, numero vel menſura conſtant, item nec ad legata quæ teſtator voluit præſtari præſenti die, nec ad ea quæ ſub conditione vel in annos ſingulos legauit, quia habent ſuum diem, vt dicitur *in d. l.* 1. *in.* Certè repetis legatis dies detrahi non intelligitur, *l. in repetendis, de leg.* 3. & Cujac. *ad l.* 47. *de verb. oblig* Dixi prædictâ clauſulâ legata corporum non contineri; ratio eſt quia rerum natura id non fert vt contineantur, neque enim ſolent corpora præſtatione defungi annua, bima, trima die. Item dixi non pertinere ad legata quæ teſtator iuſſit præſenti die præſtari, pertinet tamen ad pura: ratio diuerſitatis eſt quia licèt præſentia ſint etiam pura habent tamen ſuum diem expreſſum, pura non habent niſi tacitum. Quædam tamen ſunt præſentia tacitè quæ eandem vim habent ac ſi eſſent præſentia expreſſim vt legatū dotis, *l. cum vulgari de dot. prælegat* Dos debet reddi annua, bima, trima die hodie annuâ ex conſtitutione Iuſtiniani. Si dos legata ſit ſimpliciter videtur repræſentari alioquin inutile eſſet legatum; nam ſolum eſt illud commodum huius legati vt repræſentetur, *l. cùm quis* §. *vlt. de dot. prælег.* §. *ſed ſi vxori Inſt. de leg.* Igitur legatum dotis eſt præſens, & clauſula illa non pertinet ad hoc legatum alioquin eſſet inutile.

22 Docui hactenus quo tempore hæres oneratus cogatur præſtare legata vel fideicommiſſa inuitus. Videamus nunc an legatum vel fideicommiſſum in diem vel ſub conditione relictum poſſit præſtare ante diem vel conditionem inuito. Diſtingue vel in fauorem hæredis grauati vel in fauorem fideicommiſſarij dies adiectus eſt. Primo caſu poſſe, ſecundo non poſſe dicit Petr. Greg. *lib.* 42 *cap.* 29. *num.* 21. textuſque eſt *in l.* 15. *de ann. leg.* quod Gomez. *var. reſol. tom.* 2. *cap.* 11. *num.* 22. admittit in die, nam in conditione tenet indiſtinctè ante eam inuito fideicommiſſario ſolui non poſſe. Vbi in fauorem legatarij dies adiectus eſt fructus interim ab hærede percepti fiunt legatarij, *l.* . § *pen. de vſur.* In fauorem fideicommiſſarij dicitur adiectus dies, ſi in tempus pubertatis ei qui impubes eſt fideicommiſſum relictum ſit *d. n.* 21. vel ſi iubeam vt curator meus reddat rationem adminiſtrationis hæredi meo cùm peruenerit ad 25. annum, *l. ſi pater*, §. *curatores, de leg.* 2. Aliàs in dubio conditio vel dies adiecta legatu præſumitur fauore hæredis; Molin. *Ad conſuet. Pariſ. part.* 1 §. 22. *num.* 114. Sic grauatus reſtituere poſt mortem, poterit reſtituere ante mortem, Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de reſtat. patern* § 10 *num.* 236. *verſ Deinde &c* textus eſt *in l poſt mortem, Cod de fideic* Quod procedit, ſi certis perſonis reſtituere rogatus ſit: nam ſi incertis ex certis, non poterit reſtituere ante tempus, Didacus Spinu *In ſpeculo teſtam. tit. De execu. teſt a. num* 71. & *l* 114 §. *Diui de legat.* 1. Similiter vbi hæres rogatur reſtituere poſt mortem ſuam certæ, ante caſum mortis reſtituere poſſe, firmare multos docet Peregrin. *art.* 2. *num.* 51. *de fideic.* Sed citat alios, qui tenuerunt hanc reſtitutionem non poſſe fieri ante quam ex Trebelliano, ſed tantùm per viam ceſſionis & donationis quæ poſtea eueniente fideicommiſſi caſu mutet cauſam, & tranſeat in reſtitutionem ex Trebelliano: contrà ſi rogatus ſit reſtituere poſt mortem pluribus, vel primùm vni & in eius defectū alteri, ante caſum mortis non poſſe reſtituere vllo, quia ea reſtitutio poſſet eſſe alteri præiudicialis, & eam præmaturam reſtitutionem primo fideicōmiſſario cui facta eſt dedecente non nocere ſecundo Pereg. *art.* 3. *num* 118 Item ſi hæres fuerit rogatus reſtituere poſt mortem ſuam pluribus nomine collectiuo, non aliis poſſe reſtitui quàm iis qui moriente hærede ſuperſtites fuerint dicit etiam Fab. *lib.* 6. *Cod. tit.* 20 *def.* 11 Vbi addit ſi hæres quibuſdam repræſentauerit fideicommiſſum qui deinde ante eum deceſſerint eam rem non poſſe eſſe fraudi cæteris quibus totum fideicommiſſum reſtitui debet, nec tamen fideicommiſſum ante diem ſolutum hæredem poſſe repetere, ſed de ſuo indemnes fideicommiſſarios præſtare debere ex ea nimirum portione quam iure Falcidiæ ſine qua alia ratione deducere potuiſſet ex bonis fideicommiſſi; & ſi id facere non poſſit fideicommiſſi perſequutionem concedendam aduerſus præmortuorum hæredes ſi bona fideicommiſſi poſſideant ſaluo eis regreſſu aduerſus hæredem eius qui repræſentauit ſi non donandi animo. Sed ex cauſa onerosa putà per tranſactionem quæ alioquin ſequuta non fuiſſet id fecerit. Sic ſi hæres ſit grauatus diſtribuere poſt mortem ſuam bona inter pauperes, non poterit facere diſtributionem ante mortem, quia fieret præiudicium pauperibus qui eſſent poſt mortem, Ranch. *deciſ. part.* 3. *concl* 24. Similiter ſi teſtator iuſſerit centum dari poſt quatuor menſes pauperibus, quidam tenent dari non poſſe ante id tempus, quaſi fiat præiudicium pauperibus qui futuri ſunt illo tempore. Alij contrarium ſentiunt quaſi animæ potiùs ſuæ quàm pauperum rationem habuerit teſtator. Quorum poſteriorum opinioni, niſi contraria teſtantis voluntas ex coniecturis colligi poſſit; accedit Couarr. *in cap. ina num.* 5. Notatu digna eſt ſpecies, de qua Maynard. *lib* 8 *cap* 81. in qua cùm fœmina hæres inſtituta & grauata reſtituere poſt mortem ſuam Mæuio, reſtitutionem ei feciſſet ante mortem, & deinde ea ſuperſtite Mæuius obiiſſet, impetratis poſt Mæuium mortuum literas reſtitutionis in integrum, quibus diceret ſe læſam, & læſionem fundaret ſuper caducitate ſubſtitutionis arreſto Tholoſano iudicatum fuit contra eum. Reſumo quæſtionem, An fideicommiſſum relictum ſub conditione repræſentari poſſit ante conditionem. Cujac. *in l filiusfam.* § *Diui, de legat.* 1. hæc tradit. Si hæres rogatus ſit reſtituere ſub conditione ei qui ſit ſub poteſtate patris non poſſe quia teſtator cenſetur non fruſtra adieciſſe eam conditionem ſed eâ mente quòd interim fideicommiſſarius poterat fieri ſui iuris & ei fideicommiſſum adquiri non patti adeò vt ne ex voluntate quidem illius filij repræſentari poſſit *d* § *Diui.* Idem dicit ſi pluribus ſit relictum fideicommiſſum ſub conditione iſtud videlicet repræſentari non poſſe quia fieri poteſt vt interim vnus moriatur & cæteris adcreſcet quod repræſentatum non accreſceret: Addit ſi quis rogatus

faciet

fuerit reſtituere filiofam. alicuius in diem certum poſſe ante diem ei reſtituere, quia iſto caſu ceſſat ratio ſupradicta, cum fideicommiſſum in diem certum cedat ſtatim à morte teſtatoris & acquiratur patri. At certè ſi vni tantùm fideicommiſſum relictum ſit ſub conditione qui non ſit ſub poteſtate patris, poteſt hæres ante conditionem ei reſtituère, *l. poſt mortem, Cod. de fideic.* Sed hoc caſu ei & in eum non transferuntur actiones hæreditariæ ex Senatus-Conſulto Trebelliano antequam conditio eueniat, *l. ſed & ſi ante Ad Trebell.* Ei quod dixi filiofam. nequidem ex eius voluntate fideicommiſſum reſtitui poſſe ante conditionem videtur pugnare quod *in l. 1. l. cùm proponas, 1. Cod. de pact. l. de fideicommiſſo, Cod de transact.* dicitur pacto fideicommiſſum conditionale remitti poſſe quod idem dicitur in filiofam. *in l. & hæredi, §. pen. de pact.* Sed hoc ſic fit quia illo pacto hæres liberatur; hærede verò non liberato fieri non poteſt contra prouidentiam teſtatoris vt ante conditionem fideicommiſſum repræſentetur. Hæc Cujacius. In ſpecie verò qua certæ perſonæ relictum eſt in diem & dies adiectus hæredis cauſa, legatarium non teneri ante diem ſolutionem recipere, nec eſſe in mora ſi recuſat oblationem quam faciat hæres, licèt in gratiam hæredis dies adiectus eſſet tenet Cujac. *in l. Iauolenus, de ann. leg.*

23 Dicebam *ſuprà* conditionem ſuſpendere obligationem, & actionem ſiue petitionem legati. Hoc fallit in conditione negatiua, quæ viuo legatario impleri non poſſit. Ergo conditiones quæ legatis adiiciuntur, aliæ in faciẽdo conſiſtunt, aliæ in non faciendo. Illæ differunt obligationem, actionem, ſolutionem: neque enim antequam impletæ ſint, peti legatum poteſt: hæ non differunt, nam ſi cui legetur ſub conditione, *Si Capitolium non aſcenderit*, vel, *Si Alexandriam non ierit*, ei hæres ſtatim legatum ſoluere debet, ſi modò cauerit ſe non facturum quod ne faceret teſtator in conditione poſuit, *l. 7. l. cùm ſub hac, de condit. & demonſtr.* Si teſtator legauerit ſub conditione quòd legatarius in ipſius bonis nihil amplius petere poſſit, dubitabatur an legatarius petens legatum tenetur præſtare cautionem iſtam Mutianam. Sed concluſum fuit conditioni ſatisfieri per acceptilationem quam faciet legatarius, nec eum teneri præſtare cautionem Aufrer. *quæſt.* 327. Addit Apoſtillator concluſionem procedere quando verba referuntur ad ius, & in dubio legatis referri ad ius, & contrà ſi ad factum referrentur: vt ſi teſtator dixiſſet quòd nihil amplius de iure vel de facto petere poſſet; tunc acceptilationem non ſufficere, ſed cautione opus eſſe. Cauere in hac quæſtione eſt ſatiſdare cum fideiuſſoribus vel iurato promittere cum hypotheca bonorum ſuorum, vt dicit Cujac. *ad l. cùm tali, in pr. de condit. & demonſtr.* quod probat *Nouella* 22. quamvis Galgan. *tract. de condit. part.* 2. *cap.* 6. *quæst.* 6. *num.* 10. dicat hanc cautionem ita demum eſſe ſimpliciter iuratoriam ſi res ſit immobilis: vel quando eſt mobilis, ſi legatarius ſit idoneus facultatibus, vel ſi non inueniat fideiuſſorem. Item hæc cautio Mutiana non tantùm in legatis & fideicommiſſis relictis ſub conditione non faciendi locum habet, ſed etiam in hæreditatibus relictis ſub eadem conditione, *d. l. 7. l. ſi cui. de condit. & demonſtr.* Si non poſſit ſatiſdare & ſit indignus vt committat iuratoriæ cautioni, tunc legatum non præſtatur ante conditionem impletam ſed interim præſtantur vſuræ trientes, Cujac. *ad Nouell.* 22. *pag.* 384. Item in donationibus cauſa mortis, *d. Nouell.* 22 & Galganet. *de condit. part.* 1. *cap.* 36. & hanc eſſe receptiorem opinionem dicit Mantica *de tac. conuent. lib.* 14. *tit.* 42. *num.* 27 Contrà non habet locum in donationibus inter viuos, vt dicit Cujac. *vbi ſuprà.* & Mantica *d. tit.* 42. *num.* 26. Ideo ſi donauero tibi ſub conditione, *Si Capitolium non aſcenderis*, perinde erit ac ſi tibi donaſſem, *Cùm morieris*: quoniam antequam moriaris non eſt certum te Capitolium non aſcendiſſe Hac ratione tu nunquam frueris donato, ſed tantùm hæres tuus, licèt offeras cautionem de non aſcendendo. Contrà, ſi legauero tibi ſub eadem conditione, ſtatim poſt mortem meam frueris legato remedio cautionis Mutianæ. Quod extenditur vt procedat licèt ſit legatum vſusfructus, *l. hæres meus, § quamvis, de condit. & demonſtr.* Contrà ſi legaſſem tibi vſumfructum ita, *Cùm morieris*, legatum eſſet inutile, *d. §. quamvis*: quia palàm relatum eſſet poſt mortem tuam. Similiter cautionem iſtam Mutianam non obtinere niſi in hæreditatibus, legatis & donationibus cauſa mortis, dicit Galganet. *d. quæſt.* 6. *num.* 16. 17. Licèt, vt *ibid.* addit, cautio modalis obtineat in contractibus, etiam ſtricti iuris, exceptis innominatis. Idem Galgan. *d. cap* 36. ait cautionem Mutianam præſtari in conditionibus etiam affirmatiuis, dummodo habeant perſeuerantiam vſque ad vltimum vitæ ſpiritum, idem ſentit Mantica *de tac. conuent. lib.* 14. *tit.* 42. *num.* 28. eùm ait hanc cautionem habere locum in conditionibus etiam affirmatiuè conceptis quæ virtualiter intelliguntur negatiuæ quia habent implicitam negatiuam, veluti ſi vxor à marito ſit hæres inſtituta ſub conditione ſi vitam vidualem ſeruauerit: quia implicitam habet negatiuam ſi non nupſerit & in vltimo tantùm vitæ ſpiritu poteſt impleri. Idem tenet Cujac. *ad l. pater, §. Seuerus, de condit. & demonſtr.* Debet autem præſtari iis quorum intereſt, *l. ſeruo, §. ſi teſtator, ad Trebell.* iis (inquam) ad quos deficiente conditione legatum pertinere poteſt, *d. l. ſi cui*, ſubſtituto videlicet vel coniuncto, vel legatario à quo fideicommiſſum conditionale relictum eſt, vel hæredi, vt dicit Cujacius *d. l. cùm tale*, & Galgan. *d. quæſt*, 6. *num.* 9 Quòd ſi conditio poſtea deficiat, legatum debet reſtitui cum fructibus medio temporis perceptis, *l. hæres, §. qui poſt, de condit. & demonſtr. l. cùm filius, §. qui Mutianam, de legat.* 2. Quod extenditur vt procedat licèt in cautione mentio fructuum reſtituendorum omiſſa ſit fortè per obliuionem, vt dicit Cujac. *ad l. hæres meus, de condit. & demonſtr.* Sed illud quod dixi de fructuum reſtitutione obtinet, niſi conditio eſſet concepta his dictionibus donec vel quoad vel quouſque non fecerit, vel vitam vidualem ſeruauerit Mantica, *d. tit.* 42. *num.* 33.

Dixi cautionem Mutianam habere locum in legato relicto ſub conditione negatiua. Sequuntur quidam caſus, in quibus locum non habet in eiſdem legatis, quos adfert Cujacius *in d. l. cùm tale.* Primus eſt, de libertate, vt ſi teſtator dixerit de ſeruo ſuo, *Liber eſto ſi Capitolium non aſcenderis.* Si cautioni Mutianæ locus eſſet, ſeruus non aliter conſequeretur libertatem quàm præſtita cautione de reddenda ſui æſtimatione ſi poſtea Capitolium aſcendiſſet. Sed hanc conditionem in libertate interpretamur hoc modo, Si ſeruus non aſcederit Capitolium quàm primum potuerit illud aſcendere, *l. libertas, de manumiſſ. teſtam.* Exemplo libertatis non habet locum in legatis ad pias cauſas, quòd ſimiliter in his conditio intelligitur impleta cùm primùm oblata fuerit occaſio faciendi quod in conditione expreſſum eſt & factum non fuerit, & hanc eſſe receptiorem ſententiam dicit Mantica *dict. tit.* 42. *num.* 30. & Tiraq. *de priuileg. pia cauſ. in priuil.* 48. & ideo non officere etſi poſtea grauatus fecerit contra conditionem. Secundus eſt, ſi legatum relictum ſub conditione non faciendi, per aliam conditionem differtur, *l. ante, §. 1. de condit. & demonſtr.* vt ſi ita legatum ſit tibi, *Si Capitolium non aſcenderis, & ſi nauis ex Aſia venerit.* Denique hoc caſu non poteris conſequi legatum quamvis 24

offeras

offeras cautionem : quia alia conditio ſuſpendit & differt legatum. Tertio non eſt locus cautioni Mutianæ , quando viuo legatario conditio expleri poteſt alterius morte vel alio modo. Ergo conditionum, quæ in non faciendo conſiſtunt , aliæ ſunt quæ nonniſi morte legatarij expleri poſſunt , vt , *Lego tibi fundum illum ſi Capitolium non aſcenderis* : aliæ quæ expleri & finiri poſſunt alterius morte vel alio modo dum adhuc legatarius viuit , vt ſi legetur mulieri, Si Titio non nupſerit , nam hæc conditio expleri poteſt eâ adhuc viua vt ſi ante eam Titius moriatur , *l. hoc genus , de cond. & dem.* vel ſi mulieri nuptæ legetur ſub conditione ſi à marito ſuo non diuerterit. Nam hæc conditio expleri poteſt & finiri præmortuo marito viua legataria vel diuortio facto colpa mariti, *l. pater , § ſocrus . de condit. & demonſtr.* Vnde fit , vt legataria non poſſit conſequi legatum ante conditionem purificatam licèt cautionem offerat. Certè ſi legatum eſſet mulieri ſub conditione , *Si à liberis ſuis non diſceſſerit* cautione Mutiana oblata conſequetur ſtatim poſt mortem teſtatoris legatum , licèt morte liberorum hæc conditio viua legataria impleri poſſit. Ratio eſt , quia ominoſum eſt matri expectare mortem ſuorum liberorum. Vndè fit , vt mors ea obiici ei non poſſit , *l. cùm tale . de conditio. & demonſtr.* Idem dicit de morte mariti Cujac. *ad d. §. ſocrus* Et quia in eo paragrapho contrarium in marito reſpondetur , & mors eius expectatur , nec cautioni Mutianæ locus eſt , hoc ideo ſtatui in ſpecie eius paragraphi dicit Cujacius , quod verbis ſatis manifeſtis teſtator contulerat legatum in alterutrius coniugum mortem. Superiora ſunt de conditione negatiua impoſita honorato, de impoſita onerato dico infra *lib. 17 tit. 6 num. 12.* Alia exempla in quibus cautionis Mutianæ remedio legatarius non poteſt conſequi legatum tradit Cujac. *ad d. l. cùm tale*, §. 5. Superioribus conuenienter Peregr. *art. 11. num.* 126 tenet cautioni Mutianæ non eſſe locum licèt conditio ſit negatiua ſi factum pendeat à caſu vel à facto tertij quia implementum poſſet contingere in vita honorati. Idem dicit licèt factum pendeat ab honorato ſi factum impleri poſſit in vltimo vitæ ſpiritu ; & ſic non habet locum niſi quando pendet à facto honorati quod impleri non poteſt ante vltimum vitæ ſpiritum tunc enim impletur per cautionem.

Ego Regula de cautione Mutiana hæc erit vt ei locus ſit ſi conditio impoſita hæredi vel legatario ea ſit vt non poſſit impleri niſi per eius mortem , vt ſi Titio legatum ſit ſub conditione ſi Capitolium non aſcenderit. Atque ideo ſi conditio ea ſit vt morte alterius viuo legatario expleri poſſit cautioni Mutianæ locus non erit ſed euentus conditionis expectandus. Sed obſtat huic declarationi *l. cùm ſub ea l. Mutiana. de condit. & dem.* in quibus dicitur ſi quid cui putà Titio legatum ſit ſub conditione ſi Stichum non manumiſerit locum eſſe Mutianæ cautioni , & tamen illa conditio impleri poteſt viuo legatario vtputà ſi Stichus eo viuo moriatur. Quam objectionem ſic diluit Cujac. *Obſer. lib. 5. cap.* 2 vt dicat, quod dicitur Mutianæ cautioni locum non eſſe quando per alterius mortem conditio impoſita legatario poteſt impleri eo viuo obtinere tantùm quando apertè conſtat legatum eſſe relictum poſt alterius mortem: Exemplum ſumit *ex l. cùm tale . §. Titius de condit. & dem.* Vbi poſt mortem hæredis fideicommiſſum relictum erat & ideo non mirum ſi mors hæredis expectatur : Aliud ſumit *ex l. hoc genus , eod.* Vbi mortem Titij expectari dicit quia lex ait legatum poſt mortem Titij relictum videri. Eâdem ratione *in l. mia, §. Titio, eod.* mortem mulieris expectari dicit. Sed hæc ſolutio mihi non probatur. Item *in l. pater § ſocrus, eod* Verba hæc ſi cum marito in matrimonio perſeuerauerit quæ vi ipſâ negantia ſunt , non aliud ſignificare ait quàm ſi vſque ad mariti mortem vel diuortium culpâ mariti factum in matrimonio perſeuerauerit , ideóque mortem mariti expectari : Quod non magis mihi probatur. Vera ſolutio illorum contrariorum eſt vt in ſpeciebus eorum locus non ſit cautioni Mutianæ , ſed mors expectanda quia conditione de quibus in eis non ſunt poteſtatiuæ non pendent inquam à poteſtate legatarij quales eſſe neceſſe eſt vt cautioni Mu-
tianæ locus ſit. Modus parit fideicommiſſum. Sic fin- 25
ge aliquem legaſſe vel donaſſe Titio actiones & iura quæ habebat ad aliquod caſtrum ſub hoc modo , vt Titius daret certam ſummam Caïo: Caïus ſtatim poſt acceptationem donationis vel legati poterit eam ſummam petere , nec tenebitur ſpectare quòd donatarius vel legatarius conſecutus ſit illud caſtrum : nam ſufficit quòd ius habeat ad illud faciendum , Menoch. *conſ. 47. num. 5. lib. 5.*

Cùm legatum aut fideicommiſſum in ſtipulationem transfuſum eſt ſi diem aut conditionem teſtator adſcripſerat quę in ſtipulatione omiſſa ſit, eaſd. tamen conditiones ſtipulationi ineſſe credendum eſt quæ teſtamento iterant vt iudicatum dicit Faber *lib. 6. Cod. tit. 21. def.* 8 Idem dicitur *in l. 47. de verb. oblig.* De duabus ſtipulationibus vt ſi ſtipulatus eſſem te quid mihi dare Kalend. Ianuariis & deinde poſt aliquod tempus à te ſtipulatus ſim ita. Quod te mihi Kalend. Ianuar. dare oportet id dare ſpondes ; nouatio facta non intelligitur nec dies detractus niſi dixero ſpecialiter. Id hodie dare ſpondes. Cujac. *dicta l.* 47 Similiter repetitis legatis dies detractus non intelligitur *l. in repetendis , de leg.* 3.

TITVLVS XVI.

De actionibus legatorum & fideicommiſſorum.

EXPOSVI præcedenti titulo quibus 1
temporibus petuntur legata , tunc exponendum quibus actionibus. Tres adfert Iuſtinianus *Inſt. tit. de legat. in p.* Vna eſt rei vindicatio , alia hypothecaria , tertia perſonalis , quæ dicitur actio ex teſtamento. Sed reiuindicatio non competit niſi quando teſtator legauit rem ſuam, ſecus ſi rem alienam. Ratio eſt , quia reiuendicatio competit ſoli domino rei quæ petitur , §. 1. *Inſtit. de actio.* Cùm autem teſtator legat rem propriam , ſtatim eo mortuo ſola agnitione fit legatarij. Contrà ſi aliena legata ſit , non fit legatarij niſi per traditionem quam ei faciat rei dominus. Secundò, vt reiuendicatio competat , res legata debet eſſe certa , nam pro incerta re non competunt niſi perſonalis & hypothecaria, vt dicit Gomez. *Reſol. tom. 1 cap 12 lib.* 7. Præcipua differentia inter has tres actiones eſt , vt perſonalis non competat niſi aduersùs hæredem , reiuindicatio & hypothecaria aduersùs quemlibet rei poſſeſſorem ſiue ſit hæres ſiue alius. Item perſonalis legatario non competit niſi poſt aditam hæreditatem, Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib. 5. § 27. num* 5. Quia naſcitur ex quaſi contractu qui aditione contrahitur, vt dicitur *in Inſt tit de oblig. quæ quaſi ex contract.* Idem dicit Vaſq. *de hypothecaria* Quod extendit vt procedat licèt legatum factum ſit piæ cauſæ & piis vſibus deputatum. Aliàs ſi legatarius ſit in poſſeſſione rei legatæ ita quod turbetur ab aliquo , non poteſt agere in hæredem , & ſufficit quòd hæres non poſſideat nec alius per illum aut eius dolo Papon *lib. 25. tit. 3. art. 16.*

2 Legatarius non agit contra eum in quem res legata alienata fuit per teſtatorem, licet eſſemus in caſu in quo per alienationem non fuiſſet reuocatum legatum, ſed tunc agendum eſt contra hæredem, Tepatus in *de legat. in gener. cap.* 23. Vbi citat Nattam *conſ.* 330. Ratio eſt, quia cum mortis teſtatoris tempore eſſet aliena, perinde eſt ac ſi res aliena legata fuiſſet.

3 Reiuindicatione legatarius perſequitur ipſam rem legatam: *hypothecaria vero res alias teſtatoris.* Nam res teſtatoris ſunt tacitè hypothecatæ pro legato, *l.* 1. *C. communia de leg.* Sed hanc hypothecam teſtator poteſt prohibere. vt dicunt Iulius Clarus §. *teſtamentum, quaſt.* 70. Graſſ. §. *legatum, quaſt.* 76. *num.* 41. Hypotheca ſpecialis data vni legatario tollit illi generalem ad commodum aliorum legatariorum, Tepatus *tit. de legatis in genere.* Imò non tollere dicit Romanus *ſing.* 598. & *ibid* Scholiaſtes, quæ ſententia verior eſt, & pro eâ iudicatum dicit Fab. *lib.* 6. *Cod. tit.* 21. *def.* 2. denique hoc caſu hominis diſpoſitio non facit ceſſare illam legis. Certè ſpecialis hypothecæ diſcuſſio facienda eſt priuſquàm ad generalem peruoniatur & ſi ſpecialis non ſufficiat tunc peruenitur ad tacitam & generalem *def.* 3. idem omninò ſentit Cujac. *ad l.* 9. *de ann. leg.* Nam per ſpecialem hypothecam à teſtatore conſtitutam non tolli tacitam legis probat *ex d. l.* 9. Verum ex generali & tacita non prius eſſe agendum quàm excuſſa ſit ſpecialis probat Arg. *l.* 2. *de pignorib.* Specialis bypotheca dicitur data, vt ſi teſtator leget decem ſuper certo fundo. Nam dictio, *ſuper*, operatur pignoris obligationem, Tepat. *ibid. cap.* 22. & Roman. *ſing.* 651. & Scholiaſtes *ad eundem ſingul.* 598. Secus ſi teſtator dixerit, *Lego centum ex tali fundo*: nam tunc hypothecam non introduci niſi legatum ſit alimentorum, dicit *ibid.* Scholiaſtes. Eandem differentiam inter particulam *Super* & *Ex*, excepto legato alimentorum facit Couarr. *in cap. Raynutius*, § 10. *num.* 8. Sed contrà Ferrer. *ad Guid. Pap. quaſt.* 42. tenet indiſtinctè vtraque dictione bypothecam contrahi.

4 Dubitatur, an hypothecaria competat ad ipſammet rem legatam? Gloſſa & plures Doctores tenent negatiuam: ſed veriorem & receptiorem eſſe affirmatiuam aſſerunt Peregrin. *art.* 45. *num.* 49. *de fideice.* Alexand. *lib.* 2. *num.* 98. Gomez. *Reſol. tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 7. & Fachin. *lib.* 12. *cap* 31. & Cujac. *ad l.* 76. §. *varius, de leg.* 2. ſic mulier res dotales perſequitur actione in rem vt ſuas, vel bypothecaria vt alienas, *l. in rebus, Cod. de iur. dot.* Nec obſtat quod dicitur rem noſtram non poſſe nobis hypothecari. Nam hoc dictum obtinet in re quæ traditione & iure communi facta eſt noſtra, non in ea quæ iure ſingulari ante traditionem. Vtilitas hypothecariæ actionis eſt, quòd in hac actione vt actor obtineat ſufficit probare aduersùs tertium poſſeſſorem ſiue ex titulo lucratiuo ſiue oneroſo, teſtatorem rem poſſediſſe: nec neceſſe eſt probare de dominio vel quaſi, Peregrinus *d. art.* 45. *num.* 49. & *art.* 44. *num.* 27. Certè bona propria hæredis nunquam ſunt legatario hypothecata, vt rectè dicit Bart. *ad l.* 1. *Cod. comm. de legat. & fideicom.* & Mantica *lib.* 11. *tit.* 17. *de tac. conn.* Nequidem ſi ceſſauerit per ſex menſes poſt interpellationem: ſed tantùm iſto caſu ceſſationis poteſt legatarius petere vt mittatur in poſſeſſionem propriorum bonorum hæredis: qua miſſione pignus prætorium conſtituitur non legale, vt dicit Papon *Notar.* 2. *lib.* 10. *tit. de leg. particul. verſ. L'autre effect.* Quæ miſſio eſt, *ex l. certa, Cod. vt in poſſeſſ. legat.* Hæc autem miſſio ſi hæres nolit ſatisfacere, fit primò in bona hæreditaria & poſt ſex menſes in res proprias hæredis, vt dicit Petrus Gregor. *lib.* 42. *cap.* 33. *num.* 4. Malè autem ibi Gregorius tenet, hodie *ex Nouell. de exhibend. reis*, non fieri niſi in bona hæreditaria: Et verius eſt, ea Nouella nihil in hac miſſione fuiſſe immutatum, vt docet ad eam Cujacius. Miſſio autem hæc fit, vt ex bonis fructus percipiat legatarius, non donec ſententia aliqua feratur, ſed donec ſatisfiat ſibi, *l.* 5. §. *Imperator*, vt in *poſſeſſ. legat. l.* 6. *Cod. eod.* Cæterùm miſſio fit, non vt legatum ſoluatur, ſed vt conſeruetur, vt (inquam) ſatiſdetur legatario. Nam quando legatum eſt in diem vel ſub conditione, hæres poteſt cogi pendente die vel conditione, vt ſatiſdet. Eadem ſatiſdatio obtinet in legatis puris quando hæres moram facit in eis ſoluendis quòd de eorum iure non bene conſtet, *l. hac ſtipulatio* & *ſeq. ff. vt leg.* vel *fideic. nom. caueat.* Quæ dixi de miſſione in poſſeſſionem rerum hæredis hac diſtinctione exponenda clariùs ſunt, vt fideicommiſſarius cuius fideicommiſſi dies venit, cui hæres fideicommiſſum non præſtat, inducatur ſtatim in poſſeſſionem non tantum rerum hæreditariarum, ſed etiam propriarum hæredis, vt dicit Paulus *Recept. ſentent. lib.* 4. *tit.* 2. §. *pen.* niſi malit ſeparationem bonorum impetrare, *l. pen. ff. de ſeparat.* Sin dies fideicommiſſi nondum venerit, ob non præſtitam cautionem mittatur in poſſeſſionem rerum ſimpliciter hæreditariarum: in illas verò proprias hæredis non aliter quàm poſt ſex menſes iuxta modum conſtitutionis Anton. *dicto* §. *Imperator.*

Dixi præcedenti capite miſſionem in poſſeſſionem 5
non fieri vt legatum ſoluatur. Nam actionibus ſolutionem legati perſequimur, quas dixi eſſe tres. Remedia poſſeſſoria non competere de iure ipſi legatario ad legatum perſequendum, ſed benè ex conſuetudine recepta, præſertim cùm legata eſt res immobilis, dicit Guido Pap. *quaſt.* 48. & *ibid* Matth & Ranchinus. Sic legatarius poterit petere ſe mitti in poſſeſſionem rei legatæ *dict. quaſtio.* 483. Imò etiam de iure hanc opinionem eſſe veriorem dicit Menoch. *de adipiſc. poſſeſſ. rem.* 2. *num.* 82. Quam poſſeſſionem etiam obtinebit per prouiſionem licèt teſtamentum impugnetur, Pap. *lib.* 18. *tit.* 1. *art.* 25. & *lib.* 11. *tit.* 2. *art.* 17. niſi vitium quo impugnatur eſſet viſibile Broſſe *lib.* 4. *tit.* 22. *deciſ.* 38. Certè ſi non eſſet teſtamentum ſed ageretur ab inteſtato licèt de hæreditate prouiſio non adiudicaretur niſi actor eſſet ex deſcendentibus defuncti non item collateralibus *deciſ.* 39. Similiter pro legatis agi poſſe executiuè ſi legatum petatur ex teſtamento. adeo vt neceſſe non ſit hæredem condemnari, ſed tantùm fieri præceptum de ſoluendo, dicunt Graſſ. §. *legatum quaſtio.* 77. de Prætis *lib.* 5. *interpr.* 2. *dub.* 3. *num.* 238. Gloſſa *in Authen. de hered. & Falc.* § *illud. verſ. decreto.* Iaſon *in l. quod de delegat.* 1. pro qua ſententia tanquam veriori iudicatum in Camera Imperiali dicit Myſing. *Obſeruat. cent.* 5. *capit.* 61. cum hoc tamen moderamine, vt legatarius non poſſit executiuè agere ex remedio *l. vltim. Cod. de edict. Diui Adrian. tollen.* quia ſemper adeſt hæres qui contradicat: ſed tantùm intentando executiuè alias tres ſuperiores actiones quæ ſibi competunt. Quas executiuè dicitur intentare, ſi nullum offerat libellum, ſed impetrato contra hæredem præcepto vt ſoluat, & vt exequi poſſit contra eum niſi ſoluat, quæ omnia dicit Myſing. *dict. capit* 61. Sed hoc remedium executorium non aliter admittit Didacus Spino *in ſpeculo teſtament. titul. de confect. invent. numero* 5. quàm ſi legatarius exhibeat teſtamentum, & hæres fateatur eſſe teſtamentum. Nam vi huius recognitionis ait legatarium poſſe agere via executiua, & petere ſe mitti in poſſeſſionem rei legatæ: aliàs dicit eum neceſſe habere agere via ordinaria, & neceſſariam eſſe ſententiam definitiuam qua Iudex ſtatuat terminum ad ſoluendum, & non niſi poſt eam ſententiam poſſe agi via executiua.

Dixi

6 Dixi hactenus quomodo actionibus & miſſione in poſſeſſionem hæredes compelluntur parêre teſtamento, nunc videamus, an aliqua ſit ſtatuta pœna in hæredem qui noluerit parêre qua contumacia eius puniatur. In qua quæſtione diſtinguendum eſt, an hæres faciat contra voluntatem teſtatoris, vt ſi omniò deneget præſtare legata: an ſimpliciter moretur, neque enim is facit contra voluntatem, nam facit quod iuſſus eſt, ſed tardiùs: an inficietur legatum, qui inficiator non facit palàm contra voluntatem defuncti: non enim denegat ſe facturum quod teſtator iuſſit, ſed tantùm negat teſtatorem iuſſiſſe. Hæres qui inficiatur punitur data in eum actione in duplum ſi legatum ſit ad pias cauſas, *§. vlt. Inſtit. de oblig at. quæ quaſi ex contract.* Morator autē plectitur vſurarum & fructuum præſtatione. Illi verò qui facit contra voluntatem aufertur hæreditas quaſi indigno; tota, ſi ſit extraneus, vel deducta legitima, ſi ſit ex perſonis quibus debetur, vt conſtitutum eſt *Nouell.* 1. Priuatur etiam prælegatis, licèt aliter teſtator fuiſſet ei illa relicturus, vt dicit Petr. Gregor. *lib. 42. cap. 36. num.* 7 imò non priuari prælegatis nec ſubſtitutione pupillari nondum delata tenet Bald. *in Authent. hoc amplius, Cod. de fid ic.* Sed priorem opinionem eſſe receptiorem dicit Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, ſi abſque liberis,* 2. *tract. de legat. num.* 203. pro qua etiam tenere ait eundem Baldum, *ad l. qui filiabus, § vlt. de leg at.* 1. ad quos deferatur hæreditas ablata dixi *tit. de indignis, cap.* 17. Item quamvis ea Nouella ſit ſcripta de hæredibus, extenditur ad legatarios, fideicommiſſarios & donatarios cauſa mortis, vt dicit Cujac. qui ſi moniti non paruerint intra annum præſtare quæ defunctus eis iniunxit, auferetur eis omne emolumentum quod tranſibit ad ſubſtitutos eorū, vel ad collegatarios, vel ad hæredes ſcriptos, vel ad extraneos, vel ad fiſcum. Secunda extenſio erit vt procedat etiam contra clericum hæredem Bened. *vbi ſuprà, num* 207. Item contra Eccleſiam ſaluâ tamen facultate petendi reſtitutionem in integrum, quia contumacia Prælati non debet ei nocere *d. num.* 207. item minoribus 25. annis competit reſtitutio in integrum ex hac cauſà *Nouell.* 1. *cap* 4 & Cujac. *ad l. ſi Prator. § item ſi de minorib.* Sed hæc pœna non obtinet, niſi ſub quibuſdam conditionibus quæ adferuntur *in illa Nouella* Vna eſt, vt hæres poſt aditam hæreditatem annum integrum ceſſet in exequenda voluntate defuncti, qui annus numeratur non ab aditione, ſed ab admonitione & commentione Iudicis. Malè autem qui dicunt annum numerari à condemnatione, quos meritò reprehendit Cujac. Certè ſi quæſtio eſſet de legatis piis, quæ hæres bis admonitus præſtare noluiſſet, hæreditas ei auferretur, etiam ante annum. Sed dubitatur, an amitteret etiam legitimam? affirmatiuam tenet Fachin. *Controuerſ. lib.* 6. *cap.* 63. negatiuam veriorem eſſe docui *d. tit. de indignis cap.* 17. negatiuam ſequitur Tiraq. *tract. de priuileg. pia cauſa. in priuileg.* 84. Secunda conditio eſt, vt teſtator ſpecialiter hæredi non obtemperanti nullam aliam pœnam indixerit. Alioquin pœna à teſtatore indicta committeretur, non illa Nouellæ. Denique quantumvis leuis fuerit pœna à teſtatore impoſita, faciet ceſſare illam Nouellæ, vt dicit Dilect. *de art. teſtam. tit.* 6. *caut.* 41. & Cujac. *ad eandem Nouellam.* Alios caſus quibus eadem Nouella ceſſat adfert Cujac. *ad illam Nouell.* 1. vnus eſt vt quod teſtator iniunxit ius non remittatur hæredi, quod enim ius ei remittit id impunè omittit vt eſt conditio iuriſiurandi *l.* 8. *de condit. inſtit. conditio diuorij l.* 5. *Cod. de cond. & Inſtit.* Alius vt ea quæ facere hæres iuſſus eſt lex non repræſentet vt in libertatibus quæ repræſentantur Senatus-Conſulto Rubriano hærede ceſſante. Alios adfert Petr. Gregor. *lib* 42. *cap* 36. *num.* 7. Primus eſt, ſi iuſta de cauſa citra negligentiam hæres non impleat. Secundus, ſi implementum non reſpiciat commodum pecuniarium vel animam teſtatoris. Tertius, ſi hæreditas ſit damnoſa quam alius nolit acceptare. Quartus, ſi agatur de Regno, Comitatu aut Baronia: niſi filius promiſiſſet patri implere, aut niſi ageretur de ſalute publica, vt *in cap. licèt, de voto* Quintus, ſi teſtator hæredi non implenti pœnam aliam impoſuerit, de quo iam dixi. Sextus, ſi teſtator executores teſtamentarios ſpeciales conſtituerit, ſine quibus hæres non poſſit ſoluere. Superiores ſex caſus refert etiam Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, ſi abſque liberis,* 2. *tract. de legat. num.* 209. & ſecundi exemplum adfert vt ſi teſtator ordinaſſet quòd hæres faceret aliquam impenſam in funere quæ non concerneret animam teſtatoris: item ſextum declarat vt procedat quando hæres nihil poterat ſine illo executore vt quia declaratio vel taxatio relictorum aut perſonarum ſpectabat ad executorem. Alius caſus quo ceſſat pœna illa Nouellæ eſt ſi teſtator id expreſſerit & voluerit vt hæres eâ pœnâ non plecteretur vt dicit Æmil. *de except. in part.* 3. *tit.* 2. *except.* 4 *num.* 28. Imò in hoc regno Franciæ pœnam illius Nouellæ eſſe omnino abrogatam, ita vt poſt annum hæres non cadat hæreditate, ſed ſententiæ cogatur parere, vel hæreditate cedere, aliiſque remediis ordinariis coërceatur eius contumacia, dicit Petr. Greg. *lib.* 42. *cap* 33. *num* 17 hæredem contumacem ſolere condemnari ad multam dicit Rebuff. *tract. de ſentent. prouiſ. in pr. § num.* 88. & 91.

Quæ dixi capite præcedenti de hærede puniendo 7
qui denegat præſtare legata, ſunt de hærede qui agnouit hæreditatem; nam aduersùs hæredem qui recuſat eam agnoſcere, legatarij nullum omnino habent remedium, ſed potiùs legata corruunt, vt expoſui antè ſuo titulo. Aliud obtinet in fideicommiſſario vniuerſali: nam is cogere poteſt hæredem vt adeat quoquo modo fideicommiſſum ſit relictum teſtamento, vel ab inteſtato, cum ſcriptura vel ſine, & licèt detractio Trebellianicæ fuerit prohibita, Peregrin. *art.* 45 *num* 12. *de fideic.* Vniuerſalis (inquam) poteſt cogere non fideicommiſſarius particularis, Ranch. *ad Guidonem Papam, quæſt* 466. Quæ compulſio fit Iudicis officio, & de ea dixi *ante ſuo titulo.* Poſt verò aditam hæreditatem ceſſat Iudicis officium, & hæreditatis aditione hæres quaſi contrahit cum fideicommiſſario vniuerſali, vnde naſcitur obligatio ex qua datur actio ex teſtamento huic fideicommiſſario nedum ad vniuerſitatem reſtituendam, ſed etiam pro rebus ſingulis non reſtitutis, vt eas hæres reſtituat, vt dicit Peregrinus *dict. articul.* 45. *numero* 13 Vbi meritò reprehendit Antonium de Petra negantem fideicommiſſario vniuerſali dari actionem ex teſtamento. Eandem actionem dari etiam fideicommiſſario ſingulari aduersùs hæredem vt rem tradat omiſſo tertio poſſeſſore à quo rem vindicare poſſet, dicit Peregrinus. Similiter fideicommiſſario vniuerſali competere actionem ex teſtamento vt hæreditas ſibi reſtituatur, dicit Guido Papæ *quæſtione* 303. Quod *quæſtione* 323. extendit vt procedat, licèt fideicommiſſum relictum ſit codicillis. Verùm Ranchinus *ad dict. deciſion.* 303. addit, hanc actionem ita demum dari ſi hæres vltrò adierit: & vt recuſans cogitur officio Iudicis adire, ita poſtquam coactus adiuit, cogi eodem officio reſtituere.

Item fideicommiſſario vniuerſali competit actio 8
realis, quæ dicitur petitio fideicommiſſaria hæreditatis, de qua eſt titul. *ff. de fideic. hæred. petit.* Sed hæc non antè competit quàm facta ſit ab hærede verbalis reſtitutio hæreditatis, vel ex autoritate legis inducta

ſit ea reſtitutio, Peregrin. *d. art.* 45. *num.* 18. Datur autem aduerſùs verum hæredem vel putatiuum pro ſingulis rebus non reſtitutis, vel non plenè *d. art.* 45. *num.* 19. Quæritur, an etiam contra tertium poſſeſſorem competat. Certè competit ſi poſſideat ſine titulo *d. art.* 45 *num.* 21. vel ſi poſſideat ex titulo, qui ſit à iure improbatus vt ſi emat ab hærede ſciente ſe grauatum fideicommiſſo conditionali, *d. art* 45 *num* 22. Nam eueniente poſtea fideicommiſſi caſu, titulus reſoluitur, & pro non titulo habetur. Secus eſſe dicit Peregrin. ſi emptor bonæ fidei emerit ab hærede ignorante ſe grauatum fideicommiſſo: quem emptorem ait nulla ratione poſſe conueniri, ſed tantùm hæredem pro reſtitutione pretij: quod expoſui ſuprà alio loco. Sed quid ſi tertius poſſeſſor habeat titulum ab alio quàm ab hærede grauato? Quidam volunt aduerſùs hunc dari fideicommiſſariam hæreditatis petitionem ſi titulum adquiſierit poſt teſtatoris mortẽ: ſed receptiorem opinionem eſſe non dari niſi titulum adquiſierit poſt adeptam poſſeſſionem, dicit Peregrin. *d. art* 45. *num.* 25. Item non dari, licèt titulum adquiſierit ab eo qui fideicommiſſaria hæreditatis petitione conueniri poterat, receptiorem & veriorem eſſe dicit *ibidem num.* 26. Niſi titulum ab iſto adquiſiiſſet in fraudem poſt intentatam hanc actionem: ſed vide quæ dixi *ſuprà tit. de petit. hæredit.* Item putatiuum titulum non excludere hanc actionem dicit *num.* 30. Vt putatiuo titulo non excludi petitionem hæreditatis, dixi *ſuprà.* Item hanc fideicommiſſariam hæreditatis petitionem non competere poſt iam adeptam à fideicommiſſario poſſeſſionem modò poſſederit poſt aditam hæreditatem, ſed alia remedia petitoria aut poſſeſſoria dicit Peregr. *num.* 32. Prædictæ actioni an debeat adiici clauſula detractis detrahendis dixi *in tit. Quiſfruct. ven. in reſtit. fideic. num.* 5.

9 Reſtat dicere de tribus aliis actionibus quæ dantur fideicommiſſario vniuerſali: quæ ſunt reiuindicatio, publiciana & hypothecaria. Hæ autem non competunt pro vniuerſitate rerum, ſed ad res ſingulas, Peregrin. *d. art.* 45. *num.* 33. Reiuindicatione non poſſe fideicommiſſarium priùs agere in ſingularem poſſeſſorem, quàm ſibi facta ſit reſtitutio vniuerſalis, licèt particularis eius rei non requiratur, dicit Peregrinus *d. art.* 45. *num.* 33. vbi citat Baldum *conſ.* 219. Similiter Ranchinus *ad Guid. Papam, quæſt* 601. tenet agi non poſſe in ſingularem poſſeſſorem niſi priùs hæres fecerit reſtitutionem eorum quæ penes ſe habebat. Sed contra non requiri reſtitutionem verbalem nec realem, & directò agi hac actione poſſe contra tertium, & ſingularem poſſeſſorem tenent Bartolus *in l. qui Roma, § duo fratres, quæſt.* 9. *num.* 62. *de verb. obligat. & in l. vlt. §. ſin autem, Cod. commun. de legat.* Guid. Papæ *d. quæſt.* 601. Petrus Gregor. *lib.* 42. *cap.* 19. *num.* 24. & Papon *lib.* 20. *tit.* 3 *art.* 20. & Cujac. *ad Afric. pag.* 105. Similiter Guid. Pap. *ſing.* 552. tenet poſſe agi reiuindicatione pro rebus alienatis etiam non facta reſtitutione fideicommiſſi, & hoc facere ad limitationem *l. facta, in pr. Ad Trebell.* Quam eſſe receptiorem opinionem dicit Menoch. *conſ.* 44. *num* 15. *lib.* 1. Secundùm primam opinionem iudicatum dicit Anton. Faber *in ſuo Codice, lib.* 6. *tit.* 26. *def* 3. nempè fideicommiſſarium non poſſe agere aduerſùs tertios poſſeſſores, niſi priùs reſtitutio ſibi facta ſit re vel verbo. Concedit tamen poſſe etiam ſine reſtitutione, ſi interuenerit ſententia per quam iudicatum ſit fideicommiſſum deberi. Idem concedit ſi omnia bona ſint alienata, item in caſibus *l. penult. C. ad Senatuſc. Trebell. & Nouell.* 1 At de Prætis *lib.* 5 *in pr.* 2 *dub.* 3 *num.* 68 diſtinguit, vt ſi alienatio facta ſit ab hærede grauato, vel ab eius hærede, tunc detur reiuindicatio ſine vllo dubio, licèt nulla reſtitutio præceſſerit: ſin ab alio, caſum dubitabilem eſſe dicit, verùm inclinat magis pro ſententia quæ dicit etiam hoc caſu reiuindicationem dari ſine vlla reſtitutione. Vt tamen omne dubium tollatur conſulit quòd fideicommiſſarius agat priùs actione ex teſtamento aduerſùs hæredem pro obtinenda reſtitutione ſaltem verbali. Certè ſi hæres deceſſerit ſine hærede, nullum dubium eſſe dicit quin directò agi poſſit reiuindicatione, licèt ab extraneo alienatio facta ſit. Quid dicemus in hac pugna Doctorum? Certè ante Iuſtinianum fideicommiſſum ſiue vniuerſale, ſiue particulare inter cætera differebat à legato; vt legatario competeret reiuindicatio in quemlibet poſſeſſorem: fideicommiſſario verò perſecutio tantùm extraordinaria in hæredem, *l. ſi quando, §. vlt. de legat.* 1. Quæ impropriè continebatur ſub actionis verbo, *l. actionis, de verborum ſignific.* & hærede non exiſtente ſoluendo ſolemnis in rem miſſio, in poſſeſſorem etiam extraneum, vt docet Cujac. *ad Nouell.* 39 Sed tandem Iuſtin. *l. vlt. § ſed quia, C. com. de legat.* Communicauit fideicommiſſario etiam vniuerſali reiuindicationem quæ legatario competebat. Sic fideicommiſſarius ſola agnitione citra vllam reſtitutionem, vt legatarius citra vllam traditionem adquirit ſibi dominium rei, & directò poteſt vendicare rem à quolibet poſſeſſore. Et nota, emptori malæ fidei aduerſùs hæredem dari ſolius pretij repetitionem, *l. vlt. C. com. de leg.*

Nunc dicamus de Publiciana, an videlicet fideicommiſſario vniuerſali competat. In qua quæſtione Peregrin. *d. art.* 45. *num.* 35 diſtinguit, an fideicommiſſarius velit agere ex ſua perſona, vt tunc non competat, niſi prius poſſeſſionem adeptus eſſet, qua deinde cecidiſſet, nam Publiciana non competit niſi ei qui potuit vſucapere, vſucapio verò non procedit ſine poſſeſſione, an velit agere ea perſona autoris ſui, & tunc duo requiri; vnum, vt conſtet teſtatorem potuiſſe Publiciana agere, nempe eum habuiſſe titulum verum vel putatiuum, & poſſeſſionem, non eſſe tamen neceſſarium concedit probare quòd defunctus ceciderit à poſſeſſione, quia ſatis eſt quòd poſſeſſio nunc ſit penes aduerſarium: alterum, vt quaſi dominium quod erat penes defunctum in fideicommiſſarium ipſum fuerit tranſlatum: & ait transferri in legatis particularibus ipſo iure recta via à defuncto in vniuerſalibus fideicommiſſis, reſtitutione ſaltem verbali aut legali, vt præcedenti capite dictum eſt de dominio. Quantum ad primum requiſitum dicit complures tenere fideicommiſſarium agere poſſe Publiciana ex titulo ſuo fideicommiſſi, & ex poſſeſſione defuncti, ſed veriorem & receptiorem eſſe non poſſe agere niſi probatis titulo & poſſeſſione defuncti. Ex perſona autem hæredis grauati non poſſe Publiciana fideicommiſſarium agere, niſi facta actionum ceſſione, addit *ibidem.* Vnum caſum adfert quo Publiciana excluditur, nempè ſi reus poſſideat cum titulo, quem extendit vt procedat, licèt reus habeat poſteriorem poſſeſſionem. Et contra limitat vt non procedat, primò ſi reus poſt mortem defuncti adquiſierit titulum ab alio quam ab hærede vel fideicommiſſario. Secundò, ſi titulus rei eſſet nullus & inualidus, quamvis habitus ab autore. Tertiò, ſi eſſet poſſeſſor malæ fidei, vt ſi poſt litem motam, vel cùm ſciret litem mouendam, titulum ſibi procurauit: verùm hanc tertiam limitationem ait fallere ſi titulus fuiſſet procuratus à vero domino, qui agentem Publiciana omnino excluſiſſet: nam dominij cauſa excludit Publicianam, idque ſiue titulus ſit lucratiuus ſiue oneroſus. Quartò quidam limitant, ſi poſſeſſor titulum habeat à malæ fidei poſſeſſore, ſed hanc quartam limitationem reiicit Peregrinus. 10

Item actio hypothecaria competit pro fideicommiſſo vniuerſali, vt dicit Peregr. *de fideicom. art.* 45. *num* 49. 11

num 49. & Baldus *in l.* 1. *C. comm. de legat. ſſ. ad Senatuſc. Trebell. num.* 10. Idque etiam contra ipſam rem relictam vt receptiorem eſſe dicit Peregrinus, reiectis Bartol. Bald. & gloſſa qui contrarium ſentiunt *in dict. l.* 1. Secundò extendit vt detur non ſolùm aduersùs hæredem grauatum, ſed etiam aduersùs tertios poſſeſſores. Contrà limitat vt non detur contra rem ipſam fideicommiſſo comprehenſam, ſi realis reſtitutio facta ſit. Sed tantum ſi verbalis vel legalis. Idem dicit Surdus *deciſ.* 76. item hypothecaria competit etiam nulla facta reſtitutione verbali vt dicit Æmil. *de except in part.* 2. *tit.* 4. *except.* 24. *num.* 19. Item communem opinionem eſſe vt hypothecaria competat pro donatis cauſa mortis, dicit Graſſ. §. *donatio cauſa mortis. quæſt.* 9.

12 Quæritur, an perſonalis cumulari poſſit cum hypothecaria vel reiuindicatione. Certè ſi agatur aduersùs tertium poſſeſſorem non poteſt, quia perſonalis non competit in eum, Peregrin. *d. art* 45. *in fine*. Sin aduersùs hæredem aut hæredis hæredem poſſe ſi agatur de quantitate. ſecus ſi de corpore idem ait. Item petitionem hæreditatis, reiuindicationem & Publicianam cumulari poſſe eodem libello per fideicommiſſarium, veriorem eſſe opinionem dicit *d. art.* 45. *num.* 48. Sed quidquid dicat Peregrinus, concedo equidem actiones, quæ legatariis competunt, concurrere, putà perſonalem, reiuendicationem & hypothecariam, ſed nego legatarium poſſe eis ſimul agere, *l. cùm filius*, §. *varus. de legat.* 2. & Cujac. *ibidem*. Vna denique eligenda, vna contentus eſſe debet legatarius, nec vna electa eſt regreſſus ad alteram, *l. quod in hærede, de tribut. action.* Nec huic ſententiæ quidquam obſtat textus *in l.* 1. §. *vna autem. Quod legat.* Nam qui ibi dicitur varias inſtituere poſſe actiones, admittitur, vt id poſſit facere in dubio tantùm, & cùm incertus eſt iuris aduerſarij ſui, & cogitur proteſtari ſe ex vna tantùm earum velle conſequi quod perit. Et concurſus iſte actionis perſonalis cum reiuindicatione admittitur in legato etſi agatur de corpore: nam quanquam regulariter nemo poſſit condicere rem ſuam, poteſt iſto caſu, vt & dominus rei furtiuæ aduerſus furem vt docet Cujac. *ad d.* §. *variis*.

13 Item licèt actio hypothecaria ſit regulariter indiuidua, tamen illa quæ pro legatis & fideicommiſſis competit non minus diuidua eſt, quàm actio perſonalis, *l.* 1. *C. commun. de legat* quod etiam rectè obſeruauit Molin. *Ad conſuetud Pariſ. in part.* 2. §. 51. *gloſſ* 1 *in fine* & Vincent. de Franch. *deciſ.* 203. Quod procedit quando agitur aduersùs hæredes, & extenditur non ſolùm ſi inter hæredes ita diuiſio facta ſit, vt ſingulæ res hæreditariæ ex æquo fuerint inter ipſos diuiſæ: ſed etiam ſi quædam res vni ex hæredibus in ſolidum, aliæ alteri adiudicatæ ſint. Et hanc eſſe receptiorem opinionem dicit Anton. Faber *in ſuo Codice lib.* 6. *tit.* 21. *def.* 7 Secundò extenditur, licèt vnus ex hæredibus fiat non ſoluendo, *d. tit.* 21 *def.* 8 Contrà non procedit, primò in legato alimentorum. Quæ tamen fallentia obtinet ratione alimentorum futurorum, non præteritorum, de Franchis *d. deciſ.* 203. Secundò fallit in legato pio Papon. *lib.* 11. *tit.* 13. *art.* 1. & *lib.* 20. *tit.* 6. *art.* 1 & 2 Vbi exemplum ponitur de legato relicto puellæ pauperi pro dote eius. Similiter cùm legata fuiſſet certa ſumma cuidam puellæ ad matrimonium eius, & *pour la marier*, arreſto iudicatum eam potuiſſe agere pro tota ſumma, & in ſolidum contra vnum ex hæredibus, idque fauore matrimonij, dicit Charondas *Reſponſ. liv* 6. *cap.* 4. Sic cùm quis legaſſet certam ſummam filiæ alterius ad matrimonium eius, arreſto Tholoſano, & alio Pariſienſi iudicatum fuiſſe dicit Maynard. *lib.* 8. *cap.* 64. ſingulos hæredes, licèt eſſent ſoluendo, teneri in ſolidum ſaluo inter eos recurſu. Sanè in legato propriæ teſtatoris filiæ, idem iudicari vidi in Parlamento Delphinatus aduersùs *Les Bouges* Incolas Montilij pro eorum ſorore. Item pro legatis piis relictis Eccleſiæ, Monaſterio, Xenodochio, pauperi puellæ ad matrimonium, famulis, aut pro alimentis ſiue annuis ſiue ſemel ſoluendis, actionem hypothecariam eſſe indiuiduam contra hæredes, dicit Ioan. Bouquet *Des droicts de Iuſtice, cap.* 8. *num* 26. & hoc de legatis piis in hypothecaria, & inter pia legata referenda eſſe facta famulis, pluribus arreſtis iudicatum dicit Char. *pand. liv.* 2 *cap* 9. Tertiò fallit, quando legatum tenet locum legitimæ, Dec. *conſ.* 235 Denique his omnibus caſibus actio hypothecaria eſt indiuidua, & aduersùs vnum ex hæredibus ea in ſolidum agi poteſt. Sed hoc de legitima accipe ſi petatur ex teſtamento. Nam ſi nihil omnino relictum eſſet, adeò vt legitima peteretur ex ſola legis diſpoſitione, non poſſet agi niſi pro rata aduersùs omnes hæredes, Decius *d. conſ.* 235. Similiter hypothecam tacitam non competere liberis pro legitima quando petitur contra teſtamentum, ſed tantùm ſi legata ſit, dicit Ioann. Philippi *Reſponſ.* 37. *num.* 31. Item licèt quid relictum ſit, legitimæ ſupplementum non poſſe peti actione hypothecaria, ſed tantùm condictione ex lege, veriorem & receptiorem opinionem dicit Peregrinus *art.* 36. *num.* 140 Cuius ſententia vero verior eſt, nam hypothecariam actionem introduxit primus Iuſtinian. *l.* 1. *C. comm. de leg.* vbi datur pro legatis tantùm & fideicommiſſis, atque ideo ea conſtitutio Iuſtiniani non eſt extendenda ad ea quæ debentur legis tantùm diſpoſitione. Sic cauchis à Rebuffo *de conſtitut. redit. art.* 1 *gloſſ.* 14. *num.* 39. & à Decio *conſ.* 235. qui dicunt hypothecariam competere pro legitimæ ſupplemento, quaſi ſupplementum lex induxerit ex tacita voluntate teſtatoris, & quaſi plus dictum fuerit & minus ſcriptum. Quæ dixi hactenus ſunt de hypotheca tacita: nam ſi teſtator expreſsè hypothecauerit rem aliquam pro legatis, legatarius poterit agere hypothecaria in ſolidum aduersùs vnum ex hæredibus poſſidentem rem hypothecatam, etiam non excuſſis aliis cohæredibus, vt iudicatum dicit Ant. Faber *in ſuo Codice lib.* 6. *tit.* 21 *def.* 1. Quod definitione 8. dicit obtinere ſine dubio, quando teſtator hypothecauit rem certam, & dubitari quando hypothecauit omnia ſua bona: ſed adhuc hoc caſu eſſe indiuiduam rectè aſſerit. Ad extremum nota hypothecariam eſſe indiuiduam pro legatis omni caſu, & in quolibet genere legatorum in Parlamento Pariſienſi, vt dicit Bouquet *vbi ſuprà*. Nota quando ſeruitus aliqua legata eſt, ſingulos hæredes poſſe conueniri in ſolidum, vt ſi via legata ſit in poteſtate legatarij; erit à qua in ſolidum petat viam ſibi legatam *l.* 7. *de ſeruit. leg.*

14 Cùm qui res Gallicas & Italicas habebat inſtituiſſet Sempronium, & rogaſſet vt ſuâ hæreditatem poſt mortem reſtitueret Mæuio, & deinde Sempronius inſtituiſſet Primum & Secundum, & Primo prælegaſſet res Gallicas, Secundo Italicas, Mæuium debere agere fideicommiſſi petitione aduersus Primum & Secundum non pro portionibus hæreditariis, vt agitur ex cauſa æris alieni, ſed pro portionibus prælegatorum, quia conueniuntur vt poſſeſſores, dicit Anton. Faber *in ſuo codice, lib.* 6. *tit.* 25. *cap.* 13. Item ſi deinde Mæuius inſtituat Primum, hanc fideicommiſſi petitionem confundi pro ſemiſſe, quia in confuſione inſpicimus pro qua parte actor repræſentet perſonam grauati non quantùm poſſideat dicit *ibid.* Vnde infert quòd Secundus conuenietur pro alio ſemiſſe, ita tamen vt ſi prælegata quæ ex grauati hæreditate accepit ſint minora, non in plus cogi poſſit quàm ſit in legatis, nec Secundum poſſe habere regreſſum aduerſus ſuum cohæredem, cùm etiam res

Gallicæ continerentur fideicommiſſo, ſecus ſi Italicæ tantùm, nam tunc in hæreditate diuidenda oporteret ſuccurrere ſcriptis cohæredibus ex patrimonio Gallico, vt non aliter res Gallicas cohæredibus præſtare cogerentur quam ſi cautum eſſet de indemnitate. Quæ cautio etſi in diuiſione omiſſa eſſet, officio adhuc Iudicis ſubueniri eſſet æquius. Hæc Antonius Faber.

Dixi fideicommiſſario vniuerſali competere quatuor actiones, fideicommiſſariam petitionem hæreditatis, reiuendicationem, Publicianam, hypothecariam. Reſtat videre an poſſit agere interdicto retinendæ poſſeſſionis. Certe de iure non poteſt, quia poſſeſſio in eum non transfertur ſine reali reſtitutione: ſed an in Regno Franciæ poterit in quo generalis eſt conſuetudo qua mortuus ſaiſit viuum. Ergo propriè quæſtio eſt, an ea conſuetudo extendatur etiam ad fideicommiſſarium, quod expoſui *tit. de reſtituendis fideicommiſſ. vniuerſalitatis generibus, cap. vltim.* In Parlamento Tholoſano fideicommiſſarius vniuerſalis admittitur ad poſſeſſorium vbi fideicommiſſi conditio venit, ſiue ſit ex deſcendentibus teſtatoris, ſiue extraneus ſaluis hæredi hæredis detractionibus. Verùm ſolet id Parlamentum totum decidere ſimul & ſemel, vt dicit Maynard. *lib. 7. cap.* 1. Similiter Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 496. ait fideicommiſſarium etiam extraneum dicere poſſe ſe ſaiſitum in vim illius conſuetudinis, & id verum eſſe aperto fideicommiſſo & pro rebus quæ reſtitui debent; & quòd pro quartarum detractione hæres hæredis contrà ſit ſaiſitus, ideo realem executionem non eſſe faciendam niſi prius liquidatæ fuerint quartæ vel interim bona debere locari vt quiſque pro rata ſuâ reditum ferat. Concedit quòd ſi fideicommiſſarius eſſet ex liberis teſtatoris tunc debere ſaiſiri vt ſi quæ ſint faciendæ detractiones ab hærede grauato maximè ſi ſit extraneus debeat eas petere contra fideicommiſſarium ſaiſitum. His conuenienter Bouquet *de ſucceſſ. titul.* 2. *ſect.* 6. *art.* 5. concedit vtrumque fideicommiſſarium eſſe ſaiſitum, ſed ſi ſit extraneus non aliter ei realem reſtitutionem faciendam, quam ſi prius liquidatæ fuerint detractiones quartarum, & contrà ſi ſit ex deſcendentibus teſtatoris reſtitutionem realem ei ſtatim faciendam etiam ante eam liquidationem. Et ſic iudicari in Parlamento Tholoſano. Idem poſſeſſorium non datur legatario. Ideo ſi legatarius rei ſibi legatæ occupauerit poſſeſſionem, hæres licèt teſtamentarius rectè aget contra eum interdicto retinendæ, & audientia omnis denegabitur legatario donec reſtituerit eam poſſeſſionem, vt in Parlamento Pariſienſi iudicatum dicitur *d. cap.* 1. quem rigorem non obſeruari Tholoſæ *ibidem* additur, niſi quando hæredi competunt aliquæ detractiones faciendæ ex re legata. Ergo in Parlamento Pariſienſi obſeruatur, vt quando legatarius occupauit rem legatam, debeat hærede agente poſſeſſorio contra eum reſtituere actualem poſſeſſionem ipſi hæredi ſalua legatario actione aduersùs hæredem pro eodem legato: nec amplius vtrumque iudicium terminatur eadem ſententia. Quia hoc modo poſſeſſorium hæredis non eſſet niſi ſimpliciter iuris, & verbale, vt dicit Charond. *in ſuis Obſeruat. in verb. Heritier.* Certè donatarius cauſa mortis nunquam admittitur ad poſſeſſorium niſi ſub retentione vſusfructus donatio facta ſit, *d. cap.* 1. quæ retentio facta à donatore transfert poſſeſſionem ciuilem in donatarium, quia donator qui nunc vſufructuarius tantum eſt, non propriè poſſidet ſibi, ſed donatario, qui proprietarius eſt, vt quilibet alius fructuarius.

15 Si teſtator iuſſerit hæredem monumentum ſibi facere, hæres nulla actione poterit cogi, ſed tantùm principali, vel Pontificali authoritate, *l. hæreditas, de petit. hæred.* Hodie refertur ad Epiſcopum loco Pontificis maximi *in l. nulli licere, l.* 45. *de Epiſc. & Cleric.* & autoritas Senatus ſucceſſit in locum autoritatis Principis, vt dicit Cujac. *ad d. l. hæreditas*, ergo pia legata exequi cogitur hæres Pontificis autoritate, vt etiam dicitur *in l. oſſa, ff. de relig.* Sic cùm teſtator commiſiſſet alicui Sacerdoti exequi ſuam aliquam piam voluntatem, & cùm iſte executor rem reuocaret ad ſuum Iudicem, Senatum Pariſienſem poſtulationi locum non dediſſe, ſed eum remiſiſſe ad cognitores libellorum, Galli, *à la chambre des Requeſtes*, dicit Cujac. *in d. l. hæreditas*: quòd hæc res non tantùm ad Pontificalem autoritatem ſed etiam ad illam Principis pertineret. Vno caſu hæredem, qui iuſſus eſt monumentum ſtruere, teneri actione ciuili dicit *ibid.* Cujac. nec neceſſe eſſe adire Principem, & hunc caſum eſſe ſi habeat cohæredem. Nam cohæredis intereſt monumentum fieri, quia ius monumenti ſequitur omnem hæredem. Item ſi teſtator legauerit certum reditum Reipubl. vt quotannis memoria defuncti celebraretur edito certo genere ſpectaculi, Reſpublica ſi ceſſet, cogi poterit per hæredes defuncti, vt dicit Cujac. *Obſ. lib.* 23. *cap.* 5.

TITVLVS XVII.

Quo in loco legatum ſolui debeat.

IN hac quæſtione Peregrin. *art.* 53. *num.* 8. *de fideic.* ita diſtinguit, vt ſi teſtator locum expreſſerit, debeat ibi præſtari. 1
Idem dicit, ſi locus colligi poſſit ex tacita mente teſtatoris. Tacitæ mentis hæc exempla adfert, vt ſi vinum vel frumentum legauerit ad menſuram alicuius loci, putà Lutetiæ, vel ſi legauerit clariſſimis alicuius ciuitatis aut Eccleſiæ, ſiue pauperibus alicuius loci; verùm hæc poſtrema exempla de tacita mente interpretamur ſi in eo loco tantum ſuperſit ex facultatibus teſtatoris, vnde legatum ſolui poſſit, aliàs legatum non alterari eis tacitis coniecturis. Aliud exemplum tacitæ mentis adfert, ſi legatum ſit ſcholari in ſubſidium ſtudiorum; nam in loco ſtudij præſtandum erit. Idem dicunt de hoc legato ſtudioſi, Matheac. *lib.* 2. *cap.* 24. *num.* 3. *de leg.* & Surd. *lit.* 4. *quæſt.* 16. *de aliment.* Quintum exemplum tacitæ voluntatis adfert Peregrinus, vt ſi teſtator iuſſerit dari legatario frumentum ex certo horreo, vel vinum ex certo dolio. Ceſſantibus autem coniecturis diſtinguit ſic, an legatum ſit quantitatis vt tunc præſtari debeat, vbi petitur, nempè in loco domicilij hæredis: an conſiſtat in ſpecie vt tunc præſtari debeat vbi res ipſa eſt, niſi dolo malo hæredis ſubducta fuerit, tunc enim dari deberet vbi petitur, textus autem ſunt *in l. cum res, §. 1. de legat. 1. & l. quod legatur, de iudiciis.* Sed hæc de ſpecie faciliùs explicanda ſunt. Loquimur nunc de re immobili, quæ ſolo continetur, & loco moueri non poteſt, ſed de re mobili animata vel inanimata. Hæc res vel eſt præſens in loco vbi agitur, & tunc conſtat reſtituendam vbi agitur, vel, quod idem eſt, vbi eſt: nam ibi eſt vbi agitur. Quòd ſi res eſſet litis tempore conteſtatæ in loco vbi agitur, ſed antequam iudicium finiretur tranſlata eſſet aliò dolo malo hæredis, reducenda erit ſuis ſumptibus & periculo: ſin ſine dolo, ibi præſtabitur vbi erit, *l.* 12. *de reiuendicat. d. l. cùm res.* Dixi de re quæ præſens erat litis conteſtatæ tempore, de ea autem quæ non eſt præſens, quæ non eſt vbi agitur, quæſtio eſt vbi ſit reſtituenda, an vbi ſita eſt, vel potiùs vbi agitur.

De

De qua quæſtione ita definitur *in l 10.11 12.ff. de vei-nìnatat.* vt ſiue poſſeſſor ſit bonæ fidei ſiue malæ, non teneatur rem reſtituere niſi in loco vbi res eſt, niſi actor malit ſuis ſumptibus & periculo rem eam perduci vbi egit. Quæ omnia tradit Cuiac. *d.l.10.* Sed locum intelligimus vbi res erat mortis teſtatoris tempore. Ideo ſi ſeruus legatus aufugerit, in quæſtione cuius expenſis requirendus & reducendus ſit, diſtinguimus, an viuo teſtatore aufugerit, an poſt eius mortẽ: ſi viuo teſtatore, requiritur & reducitur expenſis legatarij, *l. ſi ſeruus lega. m. de legat.1. l 8.de gat.2.* Ratio eſt, quia hæres non cogitur alio loco præſtare rem legatam quàm vbi fuit tempore mortis: contrà ſi poſt mortem aufugerit, ſumptibus hæredis reducitur *d.l.8.* Malè autem Accurſius hoc caſu poſteriori *in d.l.8* diſtinguit fugerit ſeruus ante, an poſt aditam hæreditatem: item malè illo caſu priori *ad d.l ſi ſeruus*, diſtinguit fugerit ante vel poſt teſtamentum. Quas Accurſij diſtinctiones meritò improbat Cuiacius *in d l ſi ſeruus* Scio quid de iis omnibus ſentiat Ioann. Garcia *cap.17.num.18. de expenſ.* quæ quia non probo, omitto. Item ſcio communem Doctorum hanc eſſe ſententiam, vt ſi ſeruus qui fugit ſit in longinquo, tunc indiſtinctè ſiue viuo teſtatore, ſiue mortuo fugerit hæredis ſumptibus requirendus ſit, ne alioquin ſi legatarius magnos illos ſumptus facere teneretur, legatum eſſet ei inutile, quam ſententiam ſequuntur Didact. *tit 6.can 26. de art. teſtam.* & de Prætis *lib 4 interp.1.dub 8.num* 104 Quod generaliter de qualibet re legata dicunt, quod dixi quando res non eſt præſens in loco vbi agitur, ſi petitor petat eam ſibi tradi, vbi agitur illuc perferri ſumptibus actoris debet accipi de ſumptibus itineris: nam cibaria ipſe hæres præſtare tenetur; ſic legatarius qui agit non præſtat niſi alios ſumptus extra cibaria *l. ſi res mo'ilis de veiminds* excipi debet actio depoſiti in qua actor præſtat etiam cibariorum ſumptus idque naturali ratione *l.1. § ſi quis, l.ſi in Aſia Depoſit.* Ex ſuperioribus videmus, rem legatam non ſemper præſtari vbi petitur. Locus autem vbi peti poteſt triplex eſt; vnus, vbi hæres habitat; alius, vbi res legata ſita eſt; tertius, vbi hæreditas vel maior pars hæreditatis. Nam hæres adeundo videtur in hoc loco contrahere ratione etiam legatorum. Quæ tria loca adferuntur à Garcia & de Prætis *vbi ſuprà.* Ad ſuperiora vide quæ dixi *tit. Quod intelligatur legaſſe teſtator.* Quæritur ſi hæres ſoluerit vnum legatum in loco quo non tenebatur ſoluere an alia eidem in eodem loco cogetur ſoluere? Dic quòd non, niſi eſſet tutus ex aliquo iure ſingulari in illo loco non ſoluere: nam tunc videbitur renunciaſſe ei iuri. Adnotator ad Machesil. *ſing.122.*

TITVLVS XVIII.

Quomodo fiat ſolutio legatorum, quando hæreditas non ſufficit legatis ſoluendis.

1 SI teſtator legauerit vni certam quantitatem, & alteri certam ſpeciem, & in hæreditate defuncti non reperiatur niſi illa ſpecies, ambo admittentur ad illam ſpeciem pro parte, Gomez. *Resol tom.1. cap.12 num.44* Denique ſi legatum quod reperitur in patrimonio conſiſtat in ſpecie, & plura alia legata ſint de certis quantitatibus: ſi hæreditas ſit ſoluendo, legatarius ſpeciei præfertur in ipſa ſpecie cæteris legatariis. Sin non ſit ſoluendo, legata omnia componentur, & contributio eorum & ſolutio pro rata fieri debebit in eo quod reperitur, vt dicit de Prætis *lib 4 interp.1 dub.7 num 11.* Ergo quando hæreditas non ſufficit ad integram legatorum ſolutionem, non ſatisfiet priùs primò nominatis, ſed potiùs diſtinguendum erit, vt Peregr. *art.4 num 59. de fideic.* hoc modo, aut legatarij omnes ſunt quantitatum, & tunc omnes concurrent in tantùm vt ſi vni ex legatariis ſolutum eſſet, poſſet collegatarius partem condicere ab illo, Aut legatarij ſunt corporum, ſiue corporum & quantitatum, & tunc ſi neceſſitas poſtulet vt ſimul concurrere non poſſint, veluti in legato vſusfructus alternis annis relicto, vel vbi eſt locus electioni, tunc primò nominatus præferetur. Idem obtinere dicit Peregrinus cùm teſtator duos equos ex ſuis legaſſet Titio: & præter illos, duos alios Sempronio: nam tunc ſi vltra duos alij non extent, Titius aſſequetur duos illos, quia primus nominatus eſt, & Sempronius non faciet ei partem: quia adiectio illa *præter illos*, coniunctionem impedit. Similiter ſi vni certa res, alij portio bonorum legata ſit, quia generi per ſpeciem derogatur, ſoluetur priùs res illa particulariter relicta, vt dicit Peregrinus ſequutus Bartolum *in l. ſi quis ſeruum. §. vlt. de legat.2.* Ceſſante verò ſupradicta neceſſitate pugnant Doctores: nam quidam volunt legatarios corporum præferri in corporibus ſibi legatis, alij contrà dicunt contributionem eſſe faciendam ita, vt æſtimanda ſint illa corpora quæ extant, & res aliæ aliis legatariis legatæ quæ in hæreditate non reperiuntur, vt omnes pro rata in contributionem veniant, ſic in concilio Neapolitano iudicatum dicit de Franch. *deciſ 2.6* quorum ſententiam probat Peregrinus: cui non obſtare dicit textum *in l. ſi fideicommiſſorum, vt in poſſeſſ. legat.* quia in ea lege agitur de hæreditate quæ eſt ſoluendo. Ampliat Peregrinus hoc ius, vt procedat etiam in legatis relictis in tabulis pupillaribus, & contrà limitat vt non procedat in relicto filiæ pro dote, quod relictum ait præferri cæteris legatis. Denique quando legata excedunt vires patrimonij quod excedit deducitur pro rata ex omnibus legatis; quod obtinere etſi quædam ex eis ſint pia dicit Tiraq. *tract. de priuil. pia cauſa in priuil. 74.* quanquam ibi concedat pia non venire in contributionem falcidiæ quæ ex reliquo detrahitur. Similiter in legatis piis detractionem quæ fit ratione exceſſus non illam quæ ratione falcidiæ obtinere dicit Eſcobar de ratioc. *lib. 2. cap.* 10. Eamdem diſtinctionem ſequitur Bart. *in Auth. ſimiliter. Ad leg. falc.* & ſecundum eam pro priore detractione iudicatum fuiſſe contra legata pia dicit Riccius *deciſ. 221. in part. 1.* quæ duæ detractiones traduntur *in §. vlt. de leg falcid Inſt.* Prior eſt ex lege 12. tab. poſterior ex lege falcidia. Finge legata fuiſſe relicta ab inſtituto & à ſubſtituto vulgari, & inſtitutum repudiaſſe atque hæreditatem perueniſſe ad ſubſtitutum cum onere legatorum relictorum ab inſtituto quia ab ipſo ſubſtituto cenſentur repetita ex conſtitutione Seueri. Certè iſto caſu prius erunt præſtanda legata relicta ab inſtituto quàm relicta à ſubſtituto vt docet Cuiac. *ad l. Neſennius, §. ſeruo. Ad leg. falcid.* Ad ſuperiora huius tituli vide infra *lib.15 tit.2.n.16.*

TITVLVS IX.

Quando legatarius vel ſubſtitutus poſſit propria autoritate & manu capere relictum.

PRÆCEDENTIBVS titulis docui quæ ſint 1
actiones quibus legatarius debet perſequi legatum, nam propria autoritate id non poteſt capere.

 Imò,

Imò, quod plus eſt, cùm in cæteris negotiis vis expulſiua vel compulſiua requiratur, vt qui capit rem propria autoritate, iure ſuo cadat, *l. exti. Quod metus cauſa:* legatarius priuatur iure ſuo, licèt ſine vi, ſed clam occupet rem legatam ſiue furetur, *l. 5. C. de legat.* Idem dicitur de fideicommiſſario vniuerſali *in l. Paulus, Ad Trebel.* quod ius referunt etiam Gomez. *Reſol. tom. 1. cap. 12. num.* 10. Dilect. *de art. teſtan tit. 6. caut.* 12. Peregr. *art. 47. num.* 11 *de fideic.* Matth. *ad Guidonem Pap. quæſt.* 609. De Prætis *lib. 5. interpr* 2. *dub. 1. num.* 77. Sed hoc debet accipi, ſi eam rem legatarius occupauerit non ſolùm poſt aditam hæreditatem, ſed etiam poſt ab hærede apprehenſam poſſeſſionem, vt dicunt Peregr. & Gomez. *vbi ſuprà*, & Decius *conſ.* 24; quanquam de Prætis vt pœna locum habeat dicat ſufficere quòd legatarius capiat poſt aditam hæreditatem, licèt ante apprehenſam ab hærede poſſeſſionem. Ergo ſi ante apprehenſam poſſeſſionem ab hærede legatarius eam occupauerit ſiue ante ſiue poſt aditam hæreditatem, non ideo cadet iure ſuo, ſed tantùm dabitur hæredi interdictum. Quorum legatorum, quo cogetur tradere poſſeſſionem hæredi: ſed interdictum illud non aliter datur hæredi quàm ſi locus ſit Falcidiæ, qua velit vti vt dicit Gomezius *vbi ſuprà* & Apoſtillator *ad d. quæſt.* 609. & Menoch. *de adipiſc. poſ. rem. 1. num* 110 Imò cùm in iſto regno ex generali conſuetudine poſſeſſio rerum hæreditariarum tranſmittatur ipſo iure in hæredem iſto interdicto indiſtinctè hæres poteſt agere, atque ita in poſſeſſione debet conſeruari aduerſus legatarium vt dicit Char. *pand lib. 3. cap* 5 nec eadem ſententia debet condemnari hæres præſtare legatario rem legatam vt quidam pragmatici obſeruabant antea; nam hac ratione inutile & ſine re interdictum conſtitueretur, *d. cap* 5 Sed idem Char. *reſp. lib. 7. cap.* 179. ait quod olim ſic pro hærede iudicabatur, ſed quòd deinde cœptum eſt iudicari pro legatariis Tholoſæ: Item pro legatariis hodie iudicari tam Pariſiis quam Tholoſæ dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de legat ſect. 1. num.* 49. & quòd hæredes non admittuntur ad repetitionem talium legatorum etiam in caſibus ſimplicium legatorum quibus nulla coniectura adiecta ſit ex qua coniiciamus teſtatorem voluiſſe vt ea caperent propriâ auctoritate adiicit *ibid.* Bouques tunc demum legatarium teneri reſtituere legatum quando legi falcidiæ locus eſt & citat Maynardum *lib. 7. cap* 1.

2 Pœna legati amittendi, de qua præcedenti capite, euitatur pluribus modis. Hi quos adfert Peregrinus *d. art* 47. *num.* 11 ſunt. Primus, ſi aliqua iuſta cauſa potuit mouere ipſum legatarium ad credendum ſibi licere retinere res legatas. Secundus, ſi legatarius ignorauerit hæredem apprehendiſſe poſſeſſionem. Tertius, ſi cum Iudicis decreto legatarius miſſus ſit in poſſeſſionem, modò hoc decretum interpoſitum ſit ordine iuris ſeruato, id eſt, parte citata. Alias cauſas, quibus legatarius excuſatur ab ea pœna, adfert de Prætis *vbi ſuprà num.* 9. Prima eſt, ſi legata relicta ſint Eccleſiæ. Secunda, ſi legatarius continuet retinere rem legatam prout tenebat eam viuente teſtatore, & penes ſe habebat. Alia adfertur ab Scholiaſte ad Guid. Pap. *quæſt.* 609 Si in occupatione legati hæres accommodauerit voluntatem ſuam. Item non obtinere in caſibus quibus legatarius poteſt capere legatum propria autoritate, dicit Dilectus *d caut.* 10. Similiter non obtinere in legato generis, ſed tantùm in illo ſpeciei, dicit de Prætis *vbi ſuprà. numero* 96

3 Caſus quibus legatarius poteſt propria autoritate capere legatum ſunt, Si teſtator dederit ei licentiam & facultatem id capiendi, Gomez. *Reſol. tom* 1. *cap* 12. *numero* 10 Iul. Clar. *§. teſtamentum, quæſt.* 68. De Prætis *lib. 5. interp. 2. dub. 1. num.* 97 Sed hoc de licentia debet accipi de rebus legatis quas teſtator mortis tempore poſſidebat, Guid. Pap. *quæſtione* 609. Papon *lib. 20. tit. 5. arr.* 1. Imò hoc temperamentum nihil facit pro hærede, nec pro eo qui ab hærede cauſam habet, ſed tantùm pro poſſeſſore, vt dicit de Prætis *d. dub. 1. num.* 114. Ideò data à teſtatore licentia, legatarius capere poterit rem legatam, licèt eam teſtator non poſſideret, dummodo quæſtio ſit inter legatarium & ſimpliciter hæredem. Concluſio procedit ſiue expreſſa, ſiue tacita ſit licentia, de Prætis *lib. 2. interpr. 1. dub* 2. *ſol* 1. *num.* 42. Graſſ. *§. fideicommiſſum, q* 43 *n.* 6. Peregr. *d. art. 47. num.* 43. adnotator ad Matheſil. *ſing.* 42.

Exempla quibus teſtator intelligitur conceſſiſſe tacitè legatario facultatem capiendi legatum, vulgò hæc adferuntur. Primum ſi teſtator conſtituerit legatarium executorem teſtamenti, Menoch. *de adipiſc. poſſeſſ. rem* 2 *num.* 46. Peregr. *d. art. 47. n.* 46. Gomez. *d. tom* 1 *cap. 12. num.* 10 Boer. *deciſ.* 156. *num.* 17. Quod extenditur vt procedat, licèt plures executores dati ſint qui contradicant, Graſſus *§. fideicommiſſum, quæſt.* 41. *numero* 6 Quanquam omnium executorum conſenſum requiri videri dicit Peregrinus *d. art. 47. numero* 46. 4

Secundum exemplum eſt, ſi teſtator prohibuit hæredem ne vim faceret ipſi legatario pro re legata, de Prætis *d. lib. 2 d ſol. 1 num. 42. & lib. 5 interpr. 2. dub. 1. num.* 106. & Boër. *d deciſ.* 156. *num.* 18. Roman. *ſing.* 88. Sed hoc ſecundum exemplum improbatur Peregrino *d. art. 47. num.* 47. & Menochio *d. rem. 2. nu.* 48. Quòd teſtator videatur voluiſſe ne inferretur moleſtia legatario poſtquam poſſideret, non quòd ei permiſerit poſſe rem habere ſua manu.

Tertium eſt, ſi teſtator dixerit, *Sempronio legatario res illa liberè perueniat.* Nam verbum *liberè*, exponitur, *Sine licentia alicuius*, Menoch. *d. rem. 2. nu.* 52. Peregr. *d. art. 47. num.* 49. Graſſ. *§. fideicommiſſum, quæſt.* 43. *n.* 7. Dilect. *tit. 5. caut* 32. *de art. teſtan.* Idem obtinet ſi dixerit, Quòd poſſit liberè habere & diſponere de rebus legatis, de Prætis *d. lib. 5. interpr. 2. dub. 2. numero* 107.

Quartum, cùm vſumfructum relinquit maritus vxori his verbis, *Relinquo illam vſufructuariam, dominam & maſſariam*, Menoc. *d. rem. 2. n.* 64. Decius *conſ.* 607 Peregr. *d. art* 47. *nu.* 50. Vbi dicit, quòd quamuis iſtud legatum reſtringatur ad alimenta, vxor non tenetur ea capere de filiorum manu, ſed poteſt propria ſua autoritate. Idem dicunt Surdus *tit. 8. cap.* 16. *de alimen.* & Papon *lib. 14 tit. 2. arr. 1. in notis.* Aliàs vxor alimenta ſibi relicta tenetur capere à manu hæredis, vt *ibidem* dicitur: & malè Surd. *d. cap.* 16. cùm dicit, legatum alimentorum pauperi relictum poſſe capi propria autoritate. Item aliàs, regulariter legatarium vſusfructus nõ poſſe propria autoritate vſumfructum capere, ſed debere capere eum per manum hæredis, dicit Tepat. *tit. de legat. vſu. cap.* 16. & Franciſc. Marcus *deciſ.* 493 *in part.* 2.

Quintum, ſi teſtator dixerit vt legatarius capiat aut accipiat rem legatam. Sed hoc quintum meritò non probatur Menochio, *d. rem. 2. num* 49. nec Peregrino *d. art. 47. nu* 48. Certè probatur Peregrino, ſi teſtator dixerit, vt legatarius à ſeipſo capere, vel, vt ipſo iure vel ipſo facto legatarius rem haberet.

Sextum, cùm teſtator legauit domum & omne ius ſuum, omnéſque actiones ſuas ſuper ea domo, Curt. iun. *conſ.* 127. ſed hoc exemplum videtur dubitabile Peregrino *d. art* 47 *num.* 52.

Septimum, ſi teſtator inſtituerit hæredem in re legata legatarium, Peregr. *d. art. 47. n.* 53. Dilectus *d. tit. 6 caut* 12. Decius *conſ.* 107. Menoch. *rem. 4. n.* 134. *de adipiſc. poſſeſſ* Graſſ. *§. hæreditas, quæſt. 3. §. inſtitutio, quæ.* 22. *n.* 4. Gomez. *Reſol. tom. 1 cap. 10. num,* 15. De Prætis *lib. 5. interp. 1. dub. 1. num.* 108.

Octauum,

Octauum, cùm legatum vel fideicommiſſum teſtamento relictum eſt cum clauſula, *Omni meliore modo*, de Prætis *lib. 2. interp. 2. dub. 1. ſol 4. in fin. & lib. 5. interp. 2. dub. 1. num.* 110. Sed iſtud non probatur Peregrino *d art. 47. num.* 24. item contrarium eſſe verius, quod videlicet per hanc clauſulam non cenſeatur data facultas capiendi propriâ auctoritate dicit Marta *de clauſ. in part. 3. cl. uſ. 36 n 15.*

Nonum eſt, ſi teſtator reliquit plura legata, & poſtea inſtituit hæredem vniuerſalem cum verborum horum adiectione, *præter nam in dictis legatis.* Sed imò hoc caſu legata cenſeri incluſa vniuerſali inſtitutione, & de manu hæredis capi debere dicit Mantica *lib. 4 tit. 3 n. 16*

Decimum, ſi in diſpoſitione legati ſint appoſita hæc verba, *Cum omni iure & actione eidem teſtatori competente* de Prætis *lib. 5. interp. 2 dub. 1. n.* 109. vel ſi clauſula conſtituti vel precarij, *d. dub. 1. num.* 111. Vndecimum ſi teſtator appoſuerit in legato conſtitutum aut precarium, nam per eas clauſulas transfertur poſſeſſio in legatarium cuius nomine dixit ſe rem legatam poſſidere; nam hæ clauſulæ poſſunt apponi non minus in teſtamentis quàm in contractibus Chaſſ. *ad conſ. burg. in rubr. 7 § 4 in verbis, & ſunt ſayſui numero* 1.

5 Dixi legatum non poſſe capi regulariter propria autoritate. At in legato vſusfructus omnium bonorum, video rem eſſe controuerſam. Nam de manu hæredis capiendum cenſet Alexand. *conſ.* 58. *lib.* 3. Idem ſentit Peregrin. *a t 47. nu. 51. de fi lei.* & Pinell. *ad l 1. part. 2. num 61. de bon. matern.* Excipiunt ipſam vxorem legatariam vſusfructus. Sed hæc exceptio de vxore debet accipi cùm relicta eſt domina & vſufructuaria, idque propter verbum, *domina*, vt dicit Decius *conſ.* 07 & extenditur vt procedat, ſiue hoc legatum vxoris conuertatur in alimenta propter exiſtentiam liberorum, ſiue liberis non exiſtentibus tale legatum ſit integri vſusfructus, vt dicit *ibidem* Decius, de quo dixi capite præcedenti. Imò licèt vſusfructus omnium bonorum relictus ſit vxori ſine illo verbo, *Domina*. ius ſingulare eſſe in vxore vt poſſit capere propria autoritate, aſſerit Menoch. *rem. 2 nu. 54 de adipiſc. poſſeſſ* quod non eſſe ſine dubio dicit Pinellus *vbi ſuprà.* Certe ſi cùm alicui in teſtamento relictus eſſet vſusfructus omnium bonorum, alius fuiſſet hæres inſtitutus poſt eius mortem, tunc vſufructuarium poſſe capere vſumfructum propria autoritate ſine dubio concedit Peregr. *d. art 47 n* 51.

6 Si legitima relicta ſit indeterminatè, filius propria autoritate portionem hæreditatis non poterit capere, Petr. Gregor. *lib. 44. cap. 5 n* 126 Alexand. *lib. 4. conſ.* 134. Secus ſi res certa pro legitima relicta ſit. Nam poterit illam capere, niſi hæres eam poſſideret qui contradiceret: tunc enim legitimarius haberet neceſſe Iudicem adire, Gregor. *d. num* 26.

7 Item fideicommiſſarius vniuerſalis non poteſt propria autoritate capere bona niſi iis caſibus quibus legatarius particularis poteſt, Peregr. *d. art. 47. num.* 58. Intrigliolus *cent. 1. quæſt 85 nu 15 de ſubſtit.* Aliàs extra eos caſus caderet iure ſuo vt legatarius. Quod tamen debet accipi ſi id feciſſet non ſolùm poſt ab hærede aditam hæreditatem, ſed etiam poſt ab eodem apprehenſam poſſeſſionem, Graſſ. §. *fideicommiſſum, quæſt.* 43. Extenditur concluſio vt procedat etiam in caſibus quibus reſtitutio fit ipſo iure, adhuc enim actualem poſſeſſionem ab hærede petere debet, vt dicit idem Graſſ. & Alex. *lib. 2. conſ.* Etiamſi fideicommiſſarius eſſet Eccleſia, vel alia pia cauſa, *d conſ.* 82 nec erit audiendus ſi petat à Iudice ſe mitti in poſſeſſionem, tenetur enim capere de manu hæredis, *d. q.* 43. Sed de hoc dixi *ſuprà tit. Quemadmodum ſcriptus heres mittatur in poſſeſſionem.* Certè ſi teſtator expreſsè prohibuerit rem alienari quæ fideicommiſſo ſubiecta erat, & quæ ideo aliàs de iure communi alienari non poterat: ſecuta alienatione probibita per teſtatorem, intelligitur data licentia fideicommiſſario ingrediendi propria autoritate, ſine tamen vlla vi poſſeſſionem rei alienatæ, vt dicit de Prætis *d. lib. 5. interp. 2 dub. 1. num.* 113. quod vix admitteretur in foro. Item ſi hæres declarauerit ſe nolle Trebellianicam detrahere, videtur conſentire vt fideicommiſſarius capiat propria autoritate, Graſſ. *d. quæſt. 43. n.* 9. Similiter ſi hæres ſemel reſtituerit primo fideicommiſſario, ſecundo non erit facienda reſtitutio, ſed poterit ſecundus rem capere propria autoritate, *d. quæſt* 43. *n* 8.

Quod dicitur ſubſtitutum per directam militarem poſſe capere propria autoritate bona teſtatoris, ita demum obtinet, ſi poſt mortem inſtituti vacaret poſſeſſio: nam ſi hæres inſtituti eam apprehendiſſet, tunc ſubſtitutus etiam directò non poſſet capere bona ea propria autoritate, vt dicit Intrigliolus *d. q* 85. *num.* 15. 8

Video dubitari, an quando teſtator dedit licentiam legatario, vel fideicommiſſario capiendi rem propria autoritate, poſſit eam capere ſine Iudice. Quidam dicunt poſſe, ſed vrbanius eſſe vt Iudicem adeat: De Prætis verò *lib. 5. interp 2. dub. 1. n* 116 diſtinguit vt ſi poſſeſſio ſit vacans, poſſit: Aliàs habeat neceſſe adire Iudicem & poſſeſſorem citare à quo Iudice petat auxilium mandandi executioni licentiam à teſtatore cōceſſam: nec ea via executiua poſſe agere ſi licentiam non dederit teſtator. Similiter quando hæres poſſidet, Iudicem eſſe adeundum parte citata tenent Peregrin. *d. art. 47. num* 55 & Menoch. *rem 6 num* 24. *De adipiſc. poſſeſſ.* Scias tamen, licèt fideicommiſſarius non poſſit ingredi poſſeſſionem hærede poſſeſſore reſiſtente, licèt teſtator ei dederit licentiam, non tamen committeret pœnam de qua antè dictum eſt, Graſſ. §. *fideicommiſſum q* 43 *n.* 8 Item ſcias licentiam eam conceſſam à teſtatore nihil proficere legatario & fideicommiſſario in locis vbi extat ſtatutum vel conſuetudo qua poſſeſſio transfertur in hæredem: & legatarium qui cepiſſet poſſeſſionem, cogi reſtituere eam hæredi per interdictum, vt dicit de Prætis *d dub. 1. n.* 123 & Tiraq. *tract. le mort ſaiſit le vif, in part. 7. declarat.* 3. Quod in hoc regno Franciæ tam in prouinciis iuris ſcripti quàm conſuetudinariis obtinere propter conſuetudinem qua mortuus ſaiſit viuum, dicit Molin. *ad Decium conſ* 244. habemus Argentr. *ad conſ. brit. art.* 509. *gl. 3. numero* 4 vbi tenet quòd teſtator non poteſt derogare huic conſuetudini; in tantum vt ſi in eo morbo ex quo deceſſit tranſtulerit realiter in legatarium poſſeſſionem rei legatæ hoc non præiudicet quin hæres ſit ſayſitus. Sed contrarium in foro obſeruari dictum eſt ſupra. Eam conſuetudinem intelligi de proprio hærede non de improprio & inſtituto in re certa, nec ei teſtatorem derogare poſſe, dicit idem Molin. *ad Decium conſ.* 607 Sic in hoc regno propter eam conſuetudinem, quamuis fuerit conſtitutus à teſtatore executor teſtamenti, non poterit capere legatum, ſed habebit neceſſe id petere ab hærede, vt dicunt Papon *lib. 20. tit. 9. art* 2 Petr. Gregor. *lib. 42. cap. 36. in pri.* Ioann. Imbertus in verbis, *executor teſtamenti in Enchiridio.* Rebuff. *artic. 1 gloſſ 1. in fin De donation fact tutori.* Ad extremum nota, hæredem qui reuocat poſſeſſionem à legatario teneri ſatiſdare ei, *l. 1. & 2. Quod legator.* 9

TITVLVS

TITVLVS XX.

De executore teſtamenti.

1 PLERVMQVE teſtatores ſolent facere diſpenſatorem ſiue curatorem & executorem ſuæ volontatis alium qoàm hæredem, *vt in l.9. de aliment. legat.* & *l.78. § 1 ff. ad S.C. Trebell. l. quidam, §.pen. de leg. 1.* qui etiam miniſter dicitur *in l. ſi quis Titio, de legat. 2* De quibus executoribus pauca legibus prodita ſunt. Ideo Doctores multa de iis excogitaoerunt & inuenerunt, quorum pleræque traditiones hac de re in mores abierunt, licèt nulla certa lege ſubnixæ. Sed primò videamus qui ſint executores. In qua quæſtione diſtingoe, an teſtator aliqoem executorem conſtituerit necne. Nam ſi nullum conſtituerit, executio pertinebit ad hæredem, Rebuff. *tract. de ſentent. prouiſ. in præf. num. 77.* Mantica *lib.3 tit.1. num.12.* præterquam ſi legatum relictum ſit pro redimendis captiuis, nam eius executio pertineret ad Epiſcopum, Mantica *d. num.25* & Couar. *cap.3. n.8. de interpr. teſtam.* textus eſt *in l. nulli. § ſi quis ad. C. de Epiſcopis & Clericis.* Item ſi hæres vel executor datus recuſaret, vel negligeret exequi ea quæ teſtamento præcepta ſunt, executio deferretur ad Epiſcopum, Rebuff. *vbi ſuprà*, & Didac. Spino *in ſpeculo teſtam. tit. de executoribus teſtamenti, num.4.* Epiſcopus eſt loci cuius teſtator fuit, vt dicitur *in illis legibus.* & vt dicit Didac. Spin. *d. num.4* & Petr. Greg. *lib.20. cap 6 in fin.* Sede vacante competit capitulo, id eſt, Canonicorum collegio, Couar. *cap. Ioannes, num.1. 1.* Didac. Spin. *vbi ſuprà, numero 20.* Item competit inferiori prælato, qui Epiſcopalem iuriſdictionem habet, putà Abbati, vel Archidiacono, Couarr. *d. cap. Ioannes.* Si hi omnes negligant, competit Metropolitano, id eſt, Archiepiſcopo, Rebuff. & *vbi ſuprà, num.81.* & Didac. Spino *idem vbi ſuprà n.42.* Quidam volunt *ex l. conſulta, C. de teſtam.* executore negligente executionem transferri ad Iudicem non ad Epiſcopum, vel eſſe mixti fori, ita vt præuentioni locus ſit. Sed Didacus Spino *vbi ſuprà nu.43. & 44.* tenet eam legem eſſe tantùm de apertura & inſinuatione teſtamenti, quæ ad forum ſæculare pertinet, & deinde execotionem pertinere ad Epiſcopum. Hæc tranſlatio executionis ad Epiſcopum extenditur vt procedat, licèt teſtator eam prohibuerit, nam tempus tantùm protogare, vel aliom executorem ſubſtituere poteſt, Couar. *cap. tua, nu.6.* Dilect. *tit.7. cau.6 de art. teſtan.* Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtat. potent. §. 7. num.4* Sic ſi in caſum negligentiæ alium execotorem ſubſtituerit teſtator, ad huuc non ad Epiſcopum deuolui execotionem dicit Didac. Spin. *vbi ſuprà num.41.* vbi etiam tenet teſtatorem poſſe prorogare tempus anni.

2 Dixi, executore negligente exeqni, executionem deferri ad Epiſcopum. Vt aotem ſciamus quando dicatur negligere, dico teſtamentum eſſe exeqnendum intra tempus à teſtatore definitum, idqoe currere à die aditæ hæreditatis, vt dicit Couar. *cap 3. num. . de interp. teſtam.* Nullo tempore conſtituto datur à iure annus hæredi vel executori ad exequendum legata non pia: in exequendis verò piis definiti ſunt ſex menſes, Couar. *d. . .* textus eſt *in Nouell. 131* Ideo in legatis piis, item in illo alimentorum ante etiam annum executionem transferri ad Epiſcopum, dicit Sotd. *lib 8. cap 15 de aliment* quod reſtringit vt procedat modò ab Epiſcopo bis admonitus differat, quãquam Didac. Spin. *vbi ſuprà num.41.* dicat executoris officium finiri anoo tantùm, etiamſi legatum ſit pium. Similiter ſuperiorem anoum, quo finitur execotoris officium, non currere ignoranti, ſed à tempore admonitionis factæ executori per Epiſcopum, dicunt Tepatus *tit. de execut. teſtam. cap.3.* & Guid. Pap. *ſin. 558.* Certè ſi teſtator mandet legata ſolui quando executori placuerit, non curret ei terminus quandiu viuet, Dilect. *tit.7 cau 6* & de Prætis *lib.5. interpr 1 dub.2. num.76.* Item tempus à lege ſiue à teſtatore conſtitutum non currit quando conditio aliqua verificanda eſt, vel qoid aliud liqoidandum priuſquam accedi poſſit ad actum exequendi, nec priuſquam illa conditio fuerit purificata, de Prætis *eod. dub.2. num.8.* item ſi lis eſſet ſoper teſtamenti validitate inter hæredes ſcriptos & venientes ab inteſtato, pendente eâ lite tempus non curreret niſi teſtamentum haberet clauſulam codicillarem qoia per eam clauſulam etiam ab inteſtato poteſtas & executio mandata intelligeretur Pract. Pap. *tit.35 gl.6 n.19.* Similiter ſi res requireret interuallom, vt ſi eſſet ædificanda domus vel oratorium, ſufficeret id eſſe cœptum intra aonum, Didac. Spin. *dicto tit. de execut. teſtam num.40.* Item annus non currit impedito, niſi eſſet legatum pium, nam curreret impedito, niſi impedimentum prouenitet ex natura rei, quæ talis eſſet, vt intta annom expediri non poſſet, Sord. *d. cap. 32.* Certè ſi tempus fuerit à teſtatore præfinitum, elapſo eo tempore executor dicere non poteſt ſibi adhuc ſupereſſe tempus à lege ſtatutum, ſed potiùs hæc duo tempora confunduntur, & ſimul currunt de Prætis *d. dub.2. n.72.* Superiora procedunt in his quæ executor facere tenetur: nam in his quæ hæres tamquam hæres, vt ſi hæredi commiſſa ſit electio vel diſtributio, tempus hæredi non currit ante aditionem: ad inſtantiam tameo legatariorum poteſt Iudex ei præſcribere tempus ad adeundom vel repodiandum, qoo elapſo annos executionis incipiet currere ſtatim ante aditionem, Didacus Spino *vbi ſuprà num.14.*

Dixi de pœna vna qua negligentia executoris punitur tranſlata executione in Epiſcopum. Alia pœna eiuſdem negligentiæ eſt, vt ſi qoid legatum ſit ipſi executori, id auferatur ei. Ad primam pœnam ſufficit vna monitio, licèt extraiudicialis: ad alteram requiruntur duæ, vt dicit Didacus Spino *d. tit. de execut. teſtam. num.19.* Alia pœna eſt, vt hæres qui negligit exequi teſtamentum, priuetur hæreditate quam peruenire ad ſobſtitutum dicit, Didac. *num 23.* & malè Ripa *ad l.1. de vulgari. num.153.* vbi dicit peruenire ad fiſcum & excludi ſobſtitutum: de qua pœna dixi *ſuprà tit. de adition. legat.* Item executorem teſtamenti, qni denegat illud munus ſuſcipere, amittere illud legatum ſibi relictum dicit Couar. *d. cap. Ioannes. nu. 3.* & Papon *Notar. 2. lib 5. tit. de tutele & curatele. verſ De ce que*, &c. Coniunctum tamen ipſi teſtatori in dubio non amittere dicit Couarruu. *d. cap. Ioannes.* Sed vide qoæ dixi *tit. de indignis. cap. 16 & 17.* 3

Quod dixi executoris officiom extingui anno, procedit in executore mero non miſto: quæ duo genera executorũ diſtinguuntur *in l. pecunia, de aliment. legat.* Executorem merum appellamus qui ex teſtamento nullum commodum conſequitur nec conſequi ſperat, & in exequendo nudom facti miniſterium præſtat. Qu od extenditur vt procedat etſi teſtamento aliquid datum ſit tali executori pro labore & ſalario. De Prætis *lib.5. interpr. 1 dub. 1. n.41.* Miſtus verò eſt, qoi actu vel potentia ex teſtamento ſentit, vel ſentire poteſt commodum, vt quando hæres vel cohæres deputatus eſt executor, vel quando legati verba diſpoſitiua diriguntur ad eum; vt, *Lego Titio centum, vt ea reſtituat Mævio*, *d. dub. 2. num. 41* Similiter merum ſiue nudum executorem appellet Cuiac. *ad l. cùm vnus, de aliment. leg.* eum cui nihil relictum eſt teſtamento, & contra 4

mixtum

mixtum eum cui aliquid relictum eſt : ſic miſtus executor erit ſi vnus ex hæredibus certam pecuniam percipere iuſſus ſit de coius interuſurio alimenta libertis præſtaret, nam ſors ei fuit legata per præceptionem. Item miſtus executor eſt, cùm debet aliud facere vltra miniſterium facti in exequendo, vt quando ſibi data eſt facultas eligendi perſonam, vel declarandi cauſam pro qua & cui perſonæ debeat diſpenſari legatum, *d.dub 2 num.*44. Nouem differentiæ adferuntur *ibidem* à de Prætis inter merum & miſtum executorem.

Prima eſt, vt merus priuetur officio ſuo, ſi admonitus non id executus fuerit intra annum, & vt econtra mixtus etiam admonitus poſſit eligere & declarare poſt annum: quòd alius ſit declarandi, alius exequendi actus.

Secunda, vt ex legato diſtribuendo quod fiet caducum, vel aliàs deficiet de iure vel de facto antequam diſtribuatur, nihil remaneat penes executorem merum, & vt econtrà remaneat penes miſtum potiùs quàm penes hæredem, *l* 82. *l.*17. *de leg.*2. Adde his quæ dico *infrà cap.*7.

Tertia eſt, vt merus executor non præſtet cautionem de conſeruando aliquem indemnem, miſtus præſtet. Ratio differentiæ eſt, quia meri executoris fides à teſtatore electa & approbata fuit vt de tutore teſtamentario dicitur *in l* 17. *de teſtam. tutel.* Certè etiam merus præſtaret, ſi efficeretur non ſoluendo. Executorem non teneri præſtare cautionem dicit etiam Charondas *in ſuis Obſeruat in verbo, Execution.* Idque quamuis in hæreditate ſit aliqua pecunia.

Quarta, vt merus executor non habeat actionem contra hæredem nec contra alios pro conſequenda re diſtribuenda niſi ſit legatum ad pias cauſas, miſtus habeat. Certè etiam merus habebit, ſi teſtator dederit ei poteſtatem agendi. His adde quæ dico *cap. ſeq.*

Quinta, vt merus executor non poſſit conueniri à legatariis vt eis ſoluat legata : neque enim ab eo relicta ſunt, ſed ab hæredibus contra quos ideo legatarij agere debent : econtrà miſtus poſſit conueniri poſtquam agnouit commodum quod poteſt ſentire ex legato. Sed quicquid dicat de Prætis verius eſt quemlibet executorem conueniri poſſe pro legatis vt ea exigat ab hærede, vel percipiat ex hæreditate, & ſoluat, vt dicunt Gomez. *Reſol. tom.*1.*cap.*12. *numero* 12. & Cuiac. *ad l.*107.*de legat.*2.

Sexta, vt ſi merus executor viuus non impleat munus ſuum, teſtamento diſponere non poſſit vt hæres ſuus id impleat adeò vt eius morte finiatur : contrà mixtus poſſit, in tantùm vt ipſo iure munus implendi tranſeat in hæredem eius, vt conſtat *ex l cùm vnus, in pr. de aliment. legat.* vbi cùm teſtator vnum ex ſuis hæredibus certam pecuniam percipere iuſſiſſet præter portionem ſuam hæreditariam ſub onere præbendorum libertis alimentorum quot annis ex vſuris eius ſummæ, quo genere intelliguntur libertis alimenta relicta, mortuo eo hærede qui ſic oneratus fuerat, id onus vnà cum ſorte eius pecuniæ tranſire ad hæredes eius dicitur: cùm econtrà ſi non iuſſiſſet teſtator eum hæredem aliquid percipere vnde alimenta præſtaret, ſed ſimpliciter nudum miniſtrum, diſpenſatorem & præbitorem eorum alimentorum eum conſtituiſſet, onus hoc extingueretur cum eius perſona : quia nulli alij rei quàm perſonæ iniunctum eſſet, nec reale eſſet, ſed perſonale, vt dicit Cuiacius *in d. l. cùm vnus.*

Septima eſt, vt ſi plures executores ſimul deputati ſint, meri non poſſint alij ſine aliis exequi niſi quidam ſint mortui, vel abſentes in longinquis regionibus vel aliter impediti, vel niſi recuſent ſuſcipere officium aut ſuſceptum exequi : & vt econtrà miſtus exequutor, id eſt, hæres & executor ſimul, poſſit indiſtinctè, quòd plus iuris habeat quàm merus, & conſequenter plus poteſtatis. Item merus poterit, ſi meri dati ſint cum clauſula, *Quod omnes, vel vnus eorum poſſit exequi.* De Prætis *d dub.*2.*num.*82. & vide quæ dico *cap. vlt.* in hac quæſtione an ex pluribus executoribus teſtamento datis vnus ſine alio poſſit exequi non conſtito de morte alterius vel eius voluntate, concluſum fuiſſe non poſſe & proceſſum non valere dicit Aufrer. *quæſt.*282. quod ibi Apoſtill. admittit quando diſtributio erat incerta & arbitraria, ſecus ſi erat de re certa & certæ perſonæ fiendâ.

Octaua, vt ſi quid ſuperſit ex re diſtributa, adquiratur executori miſto non item mero. Vnde fit, vt mixtus teneatur de leui etiam culpa, merus de dolo tantùm vel de lata. Adde quæ dico infrà *cap.*7 ſi teſtator rogauerit hæredem vt daret cui, putà liberto ducenta ad ſumptum extruendi monumenti teſtatori ; ſi deinde libertus minus expenderit, id quod reſtat cedet lucro hæredis, *l. Lucius* §. 1. *de leg.*2. Quid ſi contrà plus expenderit pro dignitate teſtatoris an ab hærede repetere poterit ? Dic quòd non *l.*31 § *libertos de neg. geſt.*

Nona eſt, vt Notarius ſcribens teſtamentum non poſſit in eo ſe ſcribere miſtum executorem, merum poſſit vt & tutorem.

Expoſitum eſt, an legatarij poſſint agere aduerſùs 5
executorem : videamus, an executor poſſit aduerſùs hæredem. Poſſe etiam merum tenet Cuiac. *ad l* 107. *de legat* 1. idque remedio extraordinario, quia & ipſe conueniri poteſt à legatariis: eumdem vide *ad Nouell.* 131 Ideo malè Dilect. *tit.*6.*cau* 9.*de art. teſtan.* vbi ait non poſſe agere niſi teſtator ei dederit eam facultatem, vel niſi ſit executor ad pias cauſas. Cum Cuiacio conſentit Couar. *ad cap. Ioannes . num.* 5. *&* 6. vbi tenet miſtum executorem agere poſſe, merum non poſſe quidem actione ordinaria niſi teſtator facultatem ei dederit, vel niſi agatur de legatis piis, poſſe tamen etiam extra hos duos caſus implorare Iudicis officium, vt hæres, vel alius quilibet poſſeſſor cogatur bona tradere ſibi ad executionem faciendam. Ergo actione ordinaria agere non poteſt nudus executor, vt conſtat *ex l. alio hærede. De aliment. legat* actione extraordinaria in factum poteſt, vt dicit Cuiacius ſecutus Bartolum. Item officio Iudicis conſuli executori aduerſùs hæredem caſib. quib. non habet actionem, dicit etiam Tepat. *tit. de execut. teſtam c.*3. Imò etiam ordinaria actione executor nudus duob. caſib. poteſt agere aduerſùs hæredem, vt dicit Cuiac. *ad d. l. alio.* Vnus eſt, de legatis piis, vt probatur *ex l. nulli. C. de Epiſcopis & Clericis*, alter, de legato alimentorum *d. l. alio*, de iure communi executor teſtamentarius poteſt ſibi ſoluere quod defunctus ei debebat : in iſto regno non poteſt; ratio eſt, quia conſuetudo generalis ſayſit hæredem Broſſe *lib.*6 *tit.*20.*deciſ.*1. certè quando rationem reddit adminiſtrationis ſuæ poterit reputare quod ſibi à defuncto legatum vel debitum erat Char. *pand lib.*3.*cap.*13.

Dixi capite præcedenti, an executor poſſit agere 6
aduerſùs hæredem. Videamus an poſſit bona hæreditaria alienare, vt ex pretio ſoluat legata. Poſſe dicit Mantica *lib.*11.*tit.*8.*n.*11. Quod debet accipi de executore vniuerſali, nam particularis non poteſt, vt inter vtrumque diſtinguunt de Prætis *lib.* 5. *interpr.* 1. *dub* 2. *num* 99 & Couar. *ad cap. Ioannes, num.*5. vbi addit, vniuerſalem executorem eſſe eum, qui nullo hærede inſtituto eligitur nominatim à teſtatore ad diſtribuenda omnia bona ſua & legata ſoluenda. Item nullo inſtituto hærede vniuerſali executores teſtamento datos tenere locum hæredis, vt poſſint agere & conueniri pro oneribus hæreditariis, dicit Alex. *lib.*2.*conſ.*98. *in fin.* Quem modum loquendi impro-

prium

prium & valde captioſum dicit *ibidem* Molinæus, nec debere in dubio intelligi quaſi ſint hæredes inſtitui, vel directò ſubſtituti, ſed merè fideicommiſſarij. Similiter Dileck. *tit.7. caut.10. de art. teſtam.* ait, executorem, quando alius eſt inſtitutus hæres, non poſſe bona diſtrahere vt ſatisfaciat creditoribus aut legatariis. Idem ſentit Cuiac. *ad l. 9. de aliment legat.* pro qua ſententia facit ea lex. Vt particularis poſſit ad executionem vendere & alienare bona, debet habere facultatem alienandi ab ipſo teſtatore, vt dicunt Couar. *ad d. cap. Ioannes*, & Gomez. *Reſol. tom. 1. cap. 12. num. 12.* & adhuc iſto caſu debet priùs requirere & monere hæredem qualiter, & in quibus bonis & qua forma melius fiat executio, vt minus damnum hæredi & bonis hæreditariis inferatur, vt dicit Gomezius. Aliàs ſi vendiderit non admonito hærede, venditionem eſſe nullam dicunt Molinæus, *ad Alexand. lib 6 conſ.115. in verbo, requiri*, & Rebuff. *art 7. n. 16. de praconis.* Ideo malè qui tradunt, executorem poſſe alienare etiam non citato hærede: quos ſequitur Mantica *lib. 11. tit. 8. num. 11.* & rectiùs Dilectus *d. cant. 10* tenet, executorem non poſſe bona hæreditaria alienare vt ſoluat credita, vel legata irrequiſito hærede, licèt teſtator conceſſerit ei facultatem alienandi: ſimiliter de Prætis *d. dub. 2. num 14.* ait, quando executor teſtamenti habet à teſtatore poteſtatem faciendi omnia quæ ipſe teſtator poſſet facere viuus, hoc non debere intelligi niſi de ſimplici executione teſtamenti, & ſi liberum arbitrium vendendi habeat ab eodem, intelligi debere de arbitrio proportionato ad modum debitorum & legatorum. Item notabis quod dicit Pract. Pap. *tit 35. gloſſ. 6 num. 9.* Si pauperes ſint hæredes inſtituti & dati certi executores ad diſtribuendum bona inter eos, tunc iſtos executores eſſe loco hæredum & poſſe alienare & omnes actiones intentare. Quod dictum eſt, executorem non poſſe vendere bona hæreditaria, vſus Iudiciorum in regno Franciæ id interpretatus eſt de rebus immobilibus: nam ex eo vſu poteſt alienare mobilia, Papon *lib. 20 tit 9 art. 4 & 5* Petr. Gregor. *lib. 42. c. 36. n 11.* Sic cùm executor vendidiſſet immobilia, licèt nulla mobilia extarent, pro hærede minore, qui ea vindicabat, litem datam dicit Charond. *Reſp lib. 3. cap 69* Certè deficientibus mobilibus Curiæ permittunt vt executor vendat immobilia, quando agitur de legatis piis ſoluendis, Papon. *lib. 20 tit 6 art. 9.* mobilia poteſt vendere etiam pro ſoluendis aliis quibuſlibet legatis in iſto regno Broſſe *lib 6. tit. 20. deciſ. 1.* ſic executor iſte poteſt intentare interdictum retinendæ pro mobilibus, ſed pro immobilibus non poteſt *deciſ. 4.* atque ita ſayſitus eſt illis non his. Sed quod dicimus de mobilibus obtinet ſi egerit intra annum interdicto cõtra hæredem, alias pro hærede iudicaretur, *d. deciſ. 5.* Denique Praxis iudiciorum in Regno Franciæ eſt, vt executor teſtamenti poſſit vendere mobilia ſolemniter ex decreto Iudicis: & vt contrà immobilia vendere non poſſit niſi citato hærede id contra hæredem obtinuerit: aliàs venditionem eſſe nullam, vt diſtinguit & arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charondas *in ſuis Obſeruat. in verbo, Execution:* quia executor non eſt niſi administrator, nec eſt in poſſeſſione eorum, niſi ratione fructuum quando conſuetudo ſaiſit eum, vt dicit *ibidem.* Executores non poſſe habere fidem & dare terminum ſoluendi pretium rerum quas vendunt dicit Pract. Pap. *tit 35. gloſſ. 6 num 29* niſi habeant à teſtatore contrahendi poteſtatem cum liberâ. Item non ſufficere quòd in inſtrumento confiteantur ſe pretium recepiſſe ſed debere notarium dicere in eo quòd pretium fuerit eis realiter numeratum in eius præſentia, dicitur *ibid.* & additur id ſufficere licet non conſtet conuerſum in ſolutionem legatorum, & re euictâ emptorem agere poſſe de euictione aduerſus hæredem. Nota quòd Eſcobar *de ratiocin. cap 16. n. 17.* dicit ſubhaſtationes eſſe neceſſarias in iſta venditione, quod extendit etſi teſtator dederit executori licentiam vendendi niſi expreſſiſſet quòd poſſet vendere ſine ſubhaſtationibus.

Item dixi ſi relictum deficiat, id remanere penes 7
executorem miſtum non penes merum. Ideo ſi à legatario quid præſtandum Titio relictum ſit: Titio moriente ante teſtatorem, hoc remanebit penes legatarium, non penes hæredem. Secus ſi grauatus electus fuiſſet vt ſimplex miniſter: nam remaneret penes hæredem. Quam diſtinctionem referunt de Prætis *lib 5. interp. 1 dub. 2. nu. 12.* & Dilectus *tit. 6. caut. 8. de art teſtan.* A quibus tu cauere debes. Nam appellant executorem miſtum, vnum ex hæredibus cui executio mandata eſt, & tamen is tenetur cauere cohæredibus ſuis de eis reſtituendis portionibus legatorum ab eis relictis ſi quæ deficiat, *l 96 & l. 107. de legat. 1.* Ergo melius erit vt diſtinguamus in hac quæſtione legatum alimentorum à cæteris, vt diſtinguit Cuiacius *in d. l. 107.* Quæ diſtinctio adfertur in *l 8 de aliment. legat.* Species cuius legis hæc eſt, Teſtator, pluribus hæredibus inſtitutis, vnum præter portionem hæreditariam præcipere iuſſit pecuniæ quantitatem certam, ex cuius incremento & vſuris alimenta præſtaret libertis ſuis. Si ex libertis vnus vel omnes decedant, portio deficientium dicitur pertinere ad diſpenſatorem, & contrarium obtinere ſi ille cohæres fuiſſet electus diſpenſator aliorum legatorum quæ præcipere iuſſus eſſet vt ea diſtribueret. Rationem differentiæ lex eſſe dicit, quòd in cæteris legatis opera diſpenſatoris non ſit niſi momentanea, adeò vt onus eorum diſtribuendorum ſit admodum leue, & quòd econtrà onus diſtribuendorum alimentorum ſingulis annis ex vſuris alicuius ſortis ſit magnum, quia longo tempore durat ea functio. Certè ſi ab omnibus hæredibus relicta eſſent alimenta, & vnum ex cohæredibus ipſi elegerint cui pecunia daretur ex cuius vſuris aleret alimentarios, hic ſanè etiam ſi idem onus ſuſtineat reſtituet cohæredibus partes pecuniæ, vt quiſque ex alimentariis deceſſerit, quia non à teſtatore, ſed à cohæredibus electus eſt, *l 3. de aliment. legat.* Superioribus conuenienter ſi teſtator iuſſerit vt executor impenderet aliquam ſummam pecuniæ in ſuam ſepulturam, vel in aliquam aliam rem, quod ex ea pecunia ſuperfluum erit pertinebit ad hæredem non ad executorem, Petr. Greg. *lib. 42 cap 36 n. 12.* textus eſt *in l. Lucius Titius, §. . de legat 2.* ſed dicitur *in l. 202 ff. de verb. ſign* non minus poſſe erogari: reſpondet Cuiac. *ad l 31. §. libertos de neg. geſt.* id facere dictionem duntaxat poſitam *in d. l. 202.* quæ modum facit. Certè ſi plus impenderit id repetere ab hærede non poterit, *d. §. libertos.* Ergo multum intereſt an teſtator cauerit vt aliquis extraneus putà Titius caperet putà duodecim aureos ex hæreditate ex quibus funus ſibi faceret curam ſui funeris ei committens, an Titio legauerit duodecim aureos ad funus ſibi faciendum; nam priori caſu ſi minus impenſum ſit quod ſupererit cedet lucro hæredis poſteriori lucro Titij vt dicit Cuiac. Cæterùm de expenſis credetur iuramento executoris dummodo ſit bonæ famæ, Gregor. *d. cap 36.* Papon *lib. 20 tit. 9 art. 8.* Quod de modicis expenſis accipit Char. *d. cap. 13.* Ab executore diſtingui debet legatarius à quo fideicommiſſum relictum ſi caducetur id apud eum remanebit, vt docet Cuiac. *Obſ lib. 10. cap. 18.* Quod Petr. Faber *ad l. 31 de reg. iur.* accipit de legatario qui rogatus eſt reſtituere alij legatum poſt tempus aliquod non modicum certum vel incertum vt poſt mortem ſuam, quia interim poteſt ſuos facere fructus.

Datus executor teſtamento ſuſcipere illud munus 8
non cogitur, Chopinus *lib. 3. cap. 5. num. 24. de ſacra polit.*

polit. Menochius *conſ.* 58. *lib.* 1. De Prætis *libro* 5. *interpr.* 1. *dub.* 3. *num.* 25. Quod extenditur vt procedat, licèt teſtamentum ſit ad pias cauſas, Didacus Spino *d. tit. de execut. teſtam. nu.* 18. & licet legata ſint pia, Couarruuias *ad cap. Ioannes, num.* 3. vel pauperibus relicta, vt dicit Charondas *in Obſeruat. in verbo, Execution.* Verùm Chopinus ſequitur Panormitanum dicentem reſpectu legatorum ad pias cauſas executorem poſſe compelli ab Epiſcopo ſuſcipere hoc munus, ſi non tamquam executorem, ſaltem tamquam delegatum & commiſſarium. Certè ſuſceptum officium cogitur adimplere, vt dicunt Couarruuias, & de Prætis, & Charondas, *vbi ſuprà*, & Menochius *libro ſecundo, capite* 444. *De arbitr.* Dicitur autem ſuſcepiſſe, ſi agnouerit legatum ſibi in teſtamento factum, Teparus *titulo de executione teſtamenti, capite* 4. Cogitur (inquam) adimplere per ſe, nec poteſt executionem alij committere, Didac. Spin. *vbi ſuprà n.* 11. Hoc verum eſſe quando executoris conſcientiæ & arbitrio executionem teſtator commiſit. Contra ſi aliquid certum & determinatum ei commiſerit, tunc poſſe alteri vices ſuas mandare, ait Tepatus *d. tit. de executor. teſtam. cap* 3.

9 Quamquam ſuſceptum munus executor cogatur implere, vt dixi, eius tamen hæres non cogetur. Sic morte executoris finitur eius officium, nec ideo minùs debebuntur relicta in teſtamento, licèt in eo tantum eſſet expreſsè quòd teſtator volebat à nemine alio ſuum teſtamentum executioni mandari, Molin. *ad Alexand. lib.* 6. *conſ.* 216. Certè ſi executor teſtamento ſuo cauiſſet vt hæres ſuus exequeretur contenta in teſtamento prioris teſtatoris nulla facta mentione officij ſui, iſte hæres poterit conueniri à legatariis illius prioris teſtamenti: De Prætis *lib.* 4. *interp.* 2. *dub.* 4. *num.* 79.

10 Executor teſtamentarius non poteſt alteri ſuũ officium committere Tiraq. *de priuil. piæ cauſ. in priuil.* 31. Quidam tenent vt nequidem teſtator poſſit ei dare facultatem alium ſubrogandi niſi in legatis piis; in piis omnes conſentiunt vt poſſint, in aliis pugnant, ſed vt poſſit generaliter videtur tenere Tiraq. quia hanc opinionem refert poſtremo loco. Quæri ſolet, an executor teſtamenti vel Epiſcopus poſſit quando legatum relictum eſt in certam cauſam, id mutare & transferre in aliam? In qua quæſtione de Prætis *lib.* 4. *int.* 3. *dub.* 3. *num* 18. diſtinguit tres caſus. Vnus eſt, quando in vſum priuatum legatum eſt: alius, quando in vſum publicum: tertius, quando in vſum pium. Primo caſu, mutari non poſſe, ne quidem à Principe aſſerit. Idem ſentit Peregr. *de fideic art.* 52 *in fin.*

In duobus aliis caſibus Peregrinus quatuor capita facit: vnum eſt, quando legatum eſt in cauſam illicitam & inhoneſtam. Nam tunc reiecta hac cauſa non transferri in aliam, ſed purè deberi dicit, quod obtinet in quolibet relicto ſiue publico ſiue priuato, *l. conditiones de cond. Inſt.* Secundum eſt, quando cauſa eſt quidem honeſta, ſed non poſſibilis ob aliquod impedimentum iuris vel facti, & tunc conuerti poſſe tenet in aliam cauſam vel vſum, etiam ſine ſuperioris autoritate, per executores. Idem dicit de Prætis *vbi ſuprà*. Ergo ſi opus in quod legatum deſtinauit teſtator non admittitur à republica, vt ſi pecuniam reliquerit vt ex reditu eius edantur & exhibeantur ludi gladiatorij vel venatorij, in aliud opus vtile Reipub. fiet commutatio, etiam ſine autoritate Principis, vt dicunt etiam Petr. Greg. *lib.* 42. *cap.* 33 *n* 24 Couarr. *de interpr. teſtam. in cap.* 3. *num.* 9 & Guid. Papæ *qu.* 556. vbi addit, executorem debere in hac commutatione adhibere conſilium hæredum & magnatum ciuitatis. Textus eſt *in l.* 16. *de vſufr. leg.* & Cuiac. *ad l. vlt. ff. de his qui notant infam.* Similiter conſtitutione Regia Caroli IX. cautum eſt, vt ſi aliquid legatum ſit vt inſumatur in rem ſcandalum adferentem, vt in choreas, valeat quidem legatum, ſed vt conuertatur in pios vſus de conſilio ipſius Magiſtratus, vt refert Le Brun *tract. des procès ciuils. lib.* 2. *tit. de teſtamentis, cap. de legat. verſ. Si comme*, &c.

Tertium ſecundi caſus caput eſt, quando cauſa eſt honeſta & poſſibilis, verùm pecunia legata non ſufficit in eam cauſam, & tunc poſſe conuerti in aliam cauſam ſiue vſum, etiam ſine Principis autoritate, aſſerunt Peregrin. De Prætis, & Petr. Gregor. *vbi ſuprà*, vt ſi legata ſit certa quantitas pro conſtructione hoſpitalis quæ non ſufficiat Franc. Marcus, *deciſ.* 859. *in part.* 1.

Quartum & vltimum caput eſt, quando cauſa in quam legatum eſt, honeſta eſt, & poſſibilis, & pecunia ſufficit. In quo capite video diuerſas ſententias: Nam Peregrinus & de Prætis ſentiunt Ordinarij autoritate non poſſe conuerti in alium vſum, licèt iuſta cauſa adſit. Item, ne autoritate quidem Principis poſſe conuerti in aliam cauſam dicit Choppinus *de ſacra politia lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 6. Contrà Papon *lib* 10. *tit.* 6. *arr.* 10. dicit poſſe, etiam à Parlamento. Tu hæc conciliabis, vt affirmatiua procedat ſi iuſta cauſa adſit; negatiua, ſi non adſit: quæ diſtinctio obtinet tantùm quando mutatio fit à Principe vel à Parlamento, vt volunt Peregrinus & de Prætis idem ſentit Rebuff. *in prax. benefic. in part.* 3. *tit. de breui Apoſtolico n.* 57. Epiſcopum non poſſe, dicit Guido Papæ *quæſt.* 556. Vt ſi certam pecuniam ad certum actum pium, putà ad veſtiendum pauperes relictam Epiſcopus velit expendere ad alios actus pios, putà in redemptionem captiuorum, vel reparationem pontium. Papam poſſe dicit Decius *conſ.* 72. Contrà Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de execut. teſtam. num.* 26. tenet etiam Epiſcopum id poſſe, ſi modò res conuertatur in alium vſum qui ſit melior, & exemplum adfert, quando teſtator mandauit vt hæres faceret alicui Eccleſiæ aliquot calices, & illa Eccleſia abundaret calicibus, & contrà haberet opus aliis rebus: vel ſi teſtator mandaſſet vt templum ædificaretur in certo loco, & ille locus non eſſet opportunus, quæ duo exempla tradit etiam Lud. Rom. *ſing.* 482. Similiter Couart. *ad capus tua, n.* 7. tenet Epiſcopum poſſe legatum relictum in vnum vſum pium vel publicum, transferre in alium magis religioni vel Reipublicæ neceſſarium, cui neceſſitati aliunde ſubueniri nequeat ſine magna difficultate: cauſa pauperum eſt fauorabilior causâ fabricæ Eccleſiarum: ſic relictum pro fabrica conuerſum fuit arreſto Pariſ. in cauſam pauperum non obſtantibus oppoſitionibus Epiſcopi. Et contrà in alia cauſa prohibitum eſt arreſto eiuſdem Parlam. ne relictum Xenodochio conuerteretur in erectionem Monaſterij Capucinorum vt dicit Ant. Fabricius, *in prax. benefic. lib.* 1. *tit. de quartâ pauperum in fine.* Item ab Epiſcopo commutationem fieri poſſe ex iuſta tamen cauſa, tenet Rebuff. *art.* 2. *gloſſ.* 6. *Vt. benefic. ante vacat.*

Quod dixi, Principem poſſe mutare legatum in alium vſum, quidam limitant vt non procedat quando teſtator dixit ſe legare, vt res legata expendatur in cauſam quam expreſſerit, & non in aliâ: vel quando dixit, vt ſi hoc non fieret, res reuerteretur ad hæredes ſuos. De Prætis *vbi ſuprà*. Idem dicit, quando teſtator appoſuit dictiones taxatiuas, *tantùm*, & *non aliter*, cui ſubſcribit Peregrin. *d. art.* 52. *in fi.* Imò ſi ſit aliquod annuum, vt ſi legata ſint prædia Reipublicæ in ludos permiſſos, vt Tholoſæ legata fuerunt, ex quorum fructibus ludi Florales celebrarentur, tenet Petrus Gregorius *lib.* 42. *cap.* 33. *num.* 24. etiam extante prohibitione teſtatoris, has expenſas ludorum poſſe vrgente opere publico, quòd neceſſitatem habeat accelerationis, vt ſi muri reficiendi ſint, conuerti 11

per aliquot annos in illud opus, quo peracto reſtituantur ludi.

12 Executores datos ad virgines maritandas non poſſe dotare puellam quæ ingrediatur monaſterium, dicit Tepat. *c.3. de execut. teſtam.* Mantica *lib.10.tit.23. n.5.* Natta *conſ.296.*

13 Si ſint plures executores qui diſcordent in exequendo teſtamento, maioris partis mandatum ſequimur, Didac. Spino *tit. de execut. teſtam. n.19.* Sin æquales ſint, Epiſcopũ poſſe præferre quem voluerit idem tenet & citat Baldum *in l. vidua, C. de nuptiis*, quod tamen intelligit data paritate perſonarum. Nam ſi vnus eſſet Clericus, alter laïcus, vel vnus cognatus teſtatoris, alter extraneus, Clericum laïco, & cognatum extraneo præfert, *d. nu.19.* Idem ſentit Ludouicus Román. *ſing. 539.* Similiter Didacus præfert maſculum fœminæ. Item præferetur ille qui videbitur magis accedere ad voluntatem teſtatoris, Papon *lib.10 tit.9. art 7.* De Prætis *lib.5. interpr.1. dub.2. n.84.* vbi exemplum adfert de duobus executoribus, vno eligente pauperes coniunctos teſtatori, altero pauperes extraneos, & illius electionem præferri dicit, quòd teſtator videatur prætuliſſe coniunctos ſuos. Qui bona inter pauperes diſtribuere valet, poteſt pro ſe ipſo paupere aliquid retinere niſi teſtator expreſsè prohibuerit Marta Neap. *tom.1. tit. Executor. cap.13.*

14 Executori teſtamenti debetur ſalarium, licèt eſſet commiſſus ad executionem piarum cauſarum, Didac. Spin. *tit. de executore teſtam. in fin.* Item executori teſtamenti adiudicari & taxari in praxi ſalarium, dicit Bacquet *tract. Du droict de baſtardiſe, cap 7.* & Ferrer. ad Guid. Pap. *qu.68.* quia hoc onus eſt multis negotiis implicitum licet ſit voluntarium, contrà executori teſtamentario non deberi ſalarium, deciſum fuiſſe tradit Vincent. de Franch. *deciſ.122.* has opiniones contrarias Eſcobar *de ratioc. cap.27. n.45.* ſic conciliat vt ſalarium debeatur huic executori niſi negotium ei commiſſum quod breui expediri deberet vt eleemoſynas teſtamento relictas præſtare.

15 Videamus qui executores teſtamenti eſſe poſſint. Monachum poſſe dicunt Guid. Papæ *quæſt.517.* & Didac. Spino *in ſpeculo teſtam. d. tit. de execut. teſtam. numero 33.* vbi citat Bartolum *in tract. Minoritarum, lib. 3. cap. 4.* Iſtud tamen officium exercere non poteſt ſine ſuperioris licentia, adeò vt executio facta per Monachum non impetrata licentia ſit nulla ipſo iure, Guid. Pap. *d. quæſt. 517.* vbi addit errare eos qui dicunt ſuſtineri ſi ſuperior non contradixerit. Ex his qui tenent valere ſi ſuperior non contradixerit, eſt Ludouicus Romanus *ſing. 145.* certè Abbas vel alius religioſus adminiſtrationem habens poteſt eſſe executor ſine licentia ſuperioris quia habet ſuum velle & nolle, & ita concluſum fuiſſe dicit Aufrer. *quæſt.154.* Dubitatio magna eſt, an fratres Minores ordinis ſancti Franciſci poſſint eſſe executores, quia in his ſtrictior eſt regula. Non poſſe etiam de licentia ſui Superioris tenent Decius *conſ. 499.* & Ioan. Dilect. *tit.7. caut.7. de art. teſtan.* & Tepat. *cap.1. de execut. teſtam* & Pract. Pap. *tit.35 gl.6. n.3.* ratio eſt quia in tali officio neceſſe eſt plurimùm tractare pecuniam quam nequidem attingere iſtis monachis licitum eſt. Certè omnes conſentiunt, teſtatorem poſſe alio executore conſtituto iubere vt executor nihil facere poſſit ſine conſilio illius religioſi, Dilect. *d. caut.7.* & Vaſq. *Controuerſ. lib.3 cap. 8.* Quia dare conſilium non repugnat regulæ illius ordinis, ſed tantum actualis executio & adminiſtratio facti. Quamquam video Alexand. *lib. 2. conſ.57. numero 9.* tenere executorem non habere neceſſe requirere conſilium eius qui executor eſſe non poteſt, licet teſtator cauerit vt executor nihil poſſit exequi ſine eius conſilio: cuius Alexandri ſententiam meritò reiicit ibi Molinæus. Item licèt iſte religioſus ex fratrib. Minoribus executor teſtamenti eſſe non poſſit, poteſt habere ex teſtamento facultatem nominandi & eligendi perſonas & loca quibus ſit dandum quòd teſtator dari voluit per executores. Quam opinionem eſſe receptiorem dicit Dilect. *d. caut.7.* Imò, quod plus eſt, Vaſq. *d. cap 98.* tradit, ſi teſtator reliquerit aliquam ſummam diſtribuendam pauperibus, poſſe huic diſtributioni faciendæ præficere fratrem Minorem: non quòd iſte frater Minor poſſit agere aduersùs hæredem, vt eum compellat, aut attingere eam pecuniam & actum aliquem corporeum facere, ſed tantùm nominare, & verbo tenus declarare pauperes quos dignos illius eleemoſynæ exiſtimauerit. Cæterùm ſi teſtator non dederit huic religioſo fratrum Minorum poteſtatem nominandi pauperes, ſed ſimpliciter cauerit vt executor nihil poſſit exequi ſine eius conſilio, valebunt facta ab executore non habito conſilio religioſi qui executor eſſe non poteſt, niſi teſtator irritauerit geſta ſine eius conſilio, Dilect. *d. caut 7.* Vnus eſt caſus, quo hi mendicantes Cordigeri poſſunt eſſe executores teſtamenti, ſi videlicet diſtributio facienda ſit inter eiuſdem ordinis Monachos & Moniales, Petr. Greg. *lib.42. capit.36. numero 10.*

Certè Clerici poſſunt eſſe executores teſtamento- 16
rum, vt dicit Cuiac. *ad l. 107. de leg. 1.* niſi habeant aliquem perſonatum vel dignitatem Eccleſiaſticam, nam hi non poterunt eſſe laïcorum teſtamentorum, niſi ſint diſpoſita pro anima defuncti, vel relicta ad pias cauſas, Petrus Gregorius *vbi ſuprà.* Quod dictum eſt clericis licere eſſe executores teſtamentorum, cauetur & permittitur nominatim Leonis Nouella 68. nec obſtat quòd eiſdem non liceat eſſe tutores vel curatores minorum, nam executoris teſtamentarij officium eſt onus leue & momentaneum nec clericum adſtringit & diſtringit.

Item mulier poteſt eſſe executrix teſtamenti, Dec. 17
conſ 91. Guid. Pap. *ſing.262* Petr. Greg. *l. 42. c.36. n.10.* De Prætis *lib.5. interp.1. dub 2. nu.26.* Etiam nupta, vt iudicatum fuiſſe dicit Peleus *qu 31.* Dubitatur, an ſi conſtituta fuerit executrix à ſuo marito, eam facultatem amittat per ſecundas nuptias. Amittere tenet Didac. Spin. *d. tit. de execut. teſtam. nu.36.* Contra non amittere tenent Couarr. *cap ina*, Decius *conſ.91.* Petr. de Rauenna *ſing. 287.* & Tepat. *tit. de execut. teſtam.* Dummodo nõ renuntiauerit ſecundis nuptiis, vt *ibid.* addit Tepat. Alij mediam viam ſequuntur dicentes tranſeuntibus ad ſecundas nuptias dari adiutores: quos ſequuntur Petr. Greg. *vbi ſuprà.* & Papon *lib.20. tit.9. art. 10.* Cæterùm cùm vnus Epiſcopus reliquiſſet redituum centum aureorum pro honorario Prædicatoris, & adieciſſet vt is Prædicator eligeretur per ſucceſſorem ſuum in Epiſcopatu, de conſenſu tamen capituli & dominæ de Gaurein ſororis ſuæ, & quæ erat eius hæres: euenit vt cùm poſteà ille ſucceſſor in Epiſcopatu elegiſſet vnum Prædicatorem irrequiſita illa domina, pronunciatum arreſto fuerit electionem valere, & quòd in poſterum poſſit eligi per ſolum Epiſcopum & capitulum, vt dicit Peleus *qu 40.* Sed ratio huius arreſti potuit eſſe, quòd mulier videatur omnino incapax iudicare de capacitate Prædicatoris, hæc de fœmina executrice teſtamenti vt ſcil. poſſit eſſe executrix procedunt ſi teſtator nominatim & expreſſe id de fœmina diſpoſuerit; nam aliàs ſi generaliter cauerit vt proximiores ſui conſanguinei vel quòd ſui fratres eſſent executores ſui teſtamenti vel quòd ſuus hæres non poſſet alienare niſi de eorum conſilio fœminæ non continebuntur ſed maſculi tantùm vt rectè dicit Tiraq. *§. 1. verſ. confine. & verſ. conſimile de legib. connubial.* licet contrarium teneat de Prætis *lib.1. int.2. dub.2. ſol.3 n.14 pag.95.*

18 Item minor vigintiquinque annis poteſt eſſe teſtamenti executor, Petr. Greg. *d.cap.36. num.* 10. dummodo ſit maior 17. Apoſtill. ad Aoſrer. *qu.*154. Impubes non poteſt, Didac. Spin. *d.tit.de execut.teſtam. num.*37.

Excommunicatum poſſe dicit Didacus *d. titul. de executore teſtam.n.*38. Item ſeruom *n.*34.

Similiter teſtatorem poſſe conſtituere executorem filium ſuum ſpuriom, dummodo ſit merus executor, & oullum commodum in fraudem iuris ſentiat ex ea conſtitutione, dicit de Prætis *lib.5. interpr.1. dub.2. num.*27.

19 Executor teſtamenti non tenetur dare fideiuſſorem niſi factus eſſet pauper. Bart. *ſing.*88. Si teſtator reliquerit executorem Titium, cùm duo eſſeot Titij, nec conſtet de quo ſenſerit, diſpoſitio non valebit ob incertitudinem, Tiraq. *q.*17 *opin.6.n.*18.

20 Si plures executores dati ſiot teſtamento, alius ſine alio non poterit exequi niſi eorum aliqois ſit mortuus aut in remotis degat aut exequi nolit, vel niſi teſtator dederit ſingulis liceotiam exequi in ſolidum, vt dicit Dilect. *tit* 7. *caut.*8 *de art. teſtan.* eoſdem quatuor caſos excipit Pract. Pap. *tit.*35. *gl.*6. *num.*6. Extra quos dicit eos non poſſe niſi communiter exequi iuxta *cap. fin. de teſtam. in* 6. Quòd ſi quæſtio ſit de redditione adminiſtrationis & ſointione reliquatus, ſinguli tenebuntur pro parte non alius pro alio, Bacquet *cap.*7. *Du droict de baſtardiſe*, quamuis in muneribus publicis ſinguli teneantur in ſolidum, putà, tutores pupillorum & coofules ciuitatum. Item ex pluribos executoribus teſtamento datis ille qui non adminiſtrauit non poteſt petere ab illo qui adminiſtrauit, vt rationem ſibi reddat de adminiſtratis, Tepat. *cap.3. de execut. teſtam.* & Marcus de Mantua *ſing.* 572. Rationem eſſe dicunt Doctores, quòd in potentia pares ſint. Certè executor teſtamenti tenetur reddere rationem adminiſtrationis ſuæ, Tepat. *d. tit.*3. & Petr. Gerard. *ſing.* 84. Nec teſtator poteſt eam remittere, Teparus *ibidem*, & Capella Tholoſana *q.*46. Sola ſcrupuloſa inqoiſitio cenſetur remiſſa quoad culpam non quoad dolum & reliqoorum præſtationem vt *ibid.* additur. Si quid diſtribuere paoperibus iuſſi ſint credetur eorum iuramento ſuper diſtributis, dummodo eorum non interſit & non ſint ſuſpecti ſed bonæ vitæ & famæ vt arreſto Gratianopolitano iudicatum dicit Broſſe, *lib* 6. *tit.*10 *deciſ*8. Executoris teſtamenti iuramento credi de his quæ geſſerit dicunt etiam Adu. Thol. *tit. de teſtamen. num* 98. & citant Guid. Pap. *conſ.*253.

TITVLVS XXI.

Quomodo repudietur hæreditas.

1 DIxi de aditione hæreditatis & de actionibus quib. hæreditas & legata petuntur. Nonc dicamus de repudiatione. Repodiatio non poteſt fieri niſi poſt delationem & ante aditionem. Deferri dicitur hæreditas qoando adiri poteſt, atque ideo ſi hæres fuerit inſtitutus ſub conditione, numqoam defertur ante conditionis euentum. Delatam hæres adit vel repudiat. Defertur ipſo Iure citra vllum factum ipſius hæredis: ſed vt delata adeatur vel repudietur, facto hæredis opus eſt. Repudiatio igitur fit vel verbis, vel re, & quolibet indicio voluntatis. In verbis diſtinguenda ſunt affirmatiua à negatiuis. Affirmatiua quæ ſont præſentis temporis ioducunt repudiationem, vt ſi hæres dixerit, *Repudio hæreditatem*, vel, *Recuſo*, vel, *Renuncio*, Maſcard. *concl.* 853. *de probat.* Mantica *lib.*12. *tit.* 14. *numero* 1. Menoch. *libro* 4. *praſ.* 102. *numero* 3.

Verba negatiua ſunt hæc, *Non ſum hæres Titij*, 2
vel, *Non adeo hæreditatem*, vel, *Nolo adire*, *nego me hæredem eſſe.* Quibos verbis hæreditatem non cenſeri repudiatam multi tenent, quia deliberare de aditione vel repudiatiooe eſt medium inter aditionem & repudiationem, & qui deliberat nondom eſt hæres, atque ita volont verba illa referri ad deliberationem tantùm. Contrà alij tenent iis importari repudiationem. Sectatores plures vtrioſque ſeotentiæ adfert Maſcardus *d. concl* 853. Negatiuam ſequitur Mantica *d.tit.*14. vbi tradit verbis his, *Non ſum hæres Titij*, item his, *Nego me hæredem eſſe Titij*, non videri hæreditatem repudiatam. Idem dicunt Menoch. *d praſ.* 102.*n.*4. & Papon *lib.*6.*tit.*16.*art.*7. Idem dicit Mantica *d.tit.*14. de iſtis *non adeo.* Item Menoch. *d. praſ.* 102.*n.*4. Idem ſentit de his, *Dico me non habere ius in hac hæreditate.* Anton. Faber *tract. de error pragm. decad.* 3. *cap.*4. Negatiuam quidem ſequitur in hærede extraneo, ſed oon in ſoo. Cæterùm negatiua receptior eſt ſine diſtinctione ſui hæredis aut extranei.

Sunt quædam exceptiones quibus verbis negati- 3
ois repudiatio indocitur. Prima erit, ſi terminus datus fuerit alicui ad deliberandum, & poſt terminum reſponderit, *Nolo eſſe hæres*, vel, *Nolo hæreditatem adire*, vel, *Dico hæreditatem mihi non expedire*, *& mihi ſuſpectam eſſe*, Mantica *d. tit.*14 Maſcard. *d. concl.* 853. Menoch. *d. praſ.* 102 *num.*6. Imo, quod plus eſt, intelligi tranſacto termino hæreditatem repudiatam etiam ſine verbis ſi ſimpliciter tacuerit, dicunt Mantica *d.tit.*14. *& lib.*12. *tit.*13. *num.*6. & Meooch. *d. praſ.*102. *num.*19.

Secunda exceptio eſt, quando poſt talia verba, *Nolo adire*, vel, *Non ſum hæres*, lapſi ſuot tres menſes. Quam referunt & ſequuntur Mantica *d.tit.*14. & Menoch. *d praſ.*102.*n.*7. Quamquam Maſc. *d.concl* 853. doceat eam eſſe dubiam propter altercationem Doctorum. Pro hac exceptione facere communem opinionem concedit Fachineus *Controu.lib.6. cap* 60. Sed contrariam opinionem ait eſſe veriorem.

Tertia exceptio eſt, ſi verba negatiua proferantur in tempus futurum, vt ſi dixerit, *Non adibo hæreditatem*, vel, *Profiteor me non aditurum*, Mantica *d.tit.*14. Maſcard. *d concl.*853. vbi citat Baldum *in l. qui ſe patris, n.*12. *C. unde vi.* Qoia autem qoidam ſequuntur contrariam opinionem, diſtinguunt Mantica & Maſcardus hoc modo, vt ſi verba quæ reſpiciunt futurum, ſint abnegatiua, vt ſuot ſuperiora, tuoc obtineat exceptio, & hæreditas cenſeatur repudiata: ſin affirmatiua, vt, *Repudiabo*, vel, *Profiteor me repudiaturum*, tunc non cenſeatur repudiata. Quod poſtremum limitat Maſcard. vt oon procedat ſi hæc verba affirmatiua prolata ſint in iudicio ad alterius interrogationem, oam tunc concurrente lapſu trium menſium repudiationem induci dicit. Reiecta Maſcardi & Manticæ diſtinctione, Fachin. *Controuerſ. lib.6.c.*61. tenet indiſtinctè verbis futuri temporis cenſeri hæreditatem repudiatam. Sed qoidqoid ſentiat Fachineus, caue in conſulendo recedas à ſoperiori ſententia, quia receptior eſt.

Quarta exceptio eſt, quando verbum, *Nolo*, cum infinitiuo denegare eſſentiam, vel implementum actus, vt ſi dicam, *Nolo eſſe hæres*, vel, *Nolo adire hæreditatem*, vel, *Nolo ad me pertinere.* Nam tunc cenſeri repudiatam hæreditatem dicunt Fachin. *d. lib.6.c.*49. & Trentacinq. *de ſubſtit. part.1. cap.4. nu.*11. Contrà negatiuam ſeqountur Menoch. *d. praſ.*102 *num.*5. & Mantica *d tit.*14. In hoc dubio & cootrouerſia ampliùs cogitandum dicit Maſcard. *d concl.*853. *num.*22. Ego exiſtimarem verba ea importare meram repudiationem, dummodo in ſermonibus dicta non fuerint,

rint, ſed in iudicio, vel in actis alicuius Notarij. Denique nolle ad ſe hæreditatem pertinere eſt repudiare vt dicit Cuiac. *ad l.43. de act. empt. quod probatur, l. filium, l. in plurium, de adq. hæred* quod Cuiac. accipit quando verba ea in iure dicta fuerint, quia repudiatio propriè in iure fieri debet, *l ſicut, Cod. de repud hæred.* Aliàs extra ius dicta non videntur importare veram repudiationem, *l.6. Ad S. C. Tertyll.*

Quinta exceptio eſt, ſi prædictis verbis adiecta fuerit dictio, *Amplius*, vt, *Nolo amplius adire Nolo amplius eſſe hæres:* nã tunc inducitur repudiatio, Maſcard. *d. concl.* 853. Mantica *d tit.* 14 Menoch. *d præſ.* 102.

Sexta, ſi verba prædicta prolata ſint vocatis teſtibus; vt, *Sitis teſtes me nolle adire hæreditatem*, Maſcard. & Mant. & Menoch. *vbi ſuprà* quod extendit Maſcardus vt procedat, licèt teſtes non eſſent ad id conuocati modò ſint fide digni.

Septima, ſi cum iuramento dixerit, ſe nolle adire hæreditatem. Quia præſumitur deliberatè iuraſſe, Maſcard. Mantic. & Menoch. *vbi ſuprà.*

Octaua, ſi in ſcriptis dixerit ſe nolle adire: quia præſumitur deliberatè ſcripſiſſe.

Nona, ſi illa verba prolata ſint in iudicio, Aluar. Valaſc. *in praxi partit cap.* 15. *numero* 47. Imò hanc exceptionem non eſſe veram conſtat ex prædicto *arr.* 7. *Papontis.*

Decima, ſi ea verba prolata ſint ad interrogationem eius cuius intereſt, ſecus ſi alterius, Maſcardus *d. concl.* 853. *numero* 12. Quam non admittit Anton. Faber *lib* 6. *tit.* 12. *def.* 16. vbi ait interrogatum etiam in iure an eſſet hæres, negando ſe hæredem eſſe, non ideo repudiaſſe intelligi: quia quamdiu non adiuit, verum eſt eum non eſſe hæredem. Cui Fabro lubens ſubſcribo, Certè ſi in iudicio facta ſit poſitio, quòd ego ſum hæres: & reſpondeam, quòd non credo, videor repudiare, quia in iudicio debeo certum reddere aduerſarium, vt dicit Mantica *d. tit.* 14. *n.* 18.

4 Cùm filius conuentus à creditore paterno tamquam hæres patris dixiſſet, ſe paratum pati vt executio fieret in bonis paternis, ſaluis tamen iuribus maternis, iudicatum fuiſſe dicit Anton. Faber *d tit.* 12. *def.* 18. eum non ſatis declaraſſe videri, an abſtineat paterna hæreditate, atque ideo condemnandum tamquam hæredem patris, niſi expreſsè abſtineat.

5 Hactenus dixi, quando verbis cenſeatur hæreditas repudiata. Re verò ſine verbis repudiata cenſetur, ſi hæres permittat rem hæreditariam perire cùm poſſet eam ſaluam facere, Maſcard. *concl* 854 Mantica *lib.* 12. *tit.* 14. *num* 26. Menoch. *d. præſ* 102. *num* 13. Qui tamen omnes hoc limitant vt procedat, ſi res ſit magni pretij, ſecus ſi modicæ vtilitatis.

6 Aliud indicium quo hæreditas cenſetur repudiata, eſt, ſi ſoror permiſit hæreditatem paternam diu poſſideri à fratribus à quibus petebat ſi qua re egeret tamquam excluſa, Maſcard. *d. concl* 854 Mantica *d tit.* 14. *num* 27. Menoch. *d præſ.* 102. *num.* 15. Quod intellige niſi in iure errauerit, vt dicit Mantica. Certè ſolum diuturnum ſilentium non inducit repudiationem, niſi fuerit longiſſimi temporis, putà triginta annorum. Guid. Pap. *ſing.* 89. Mantica *vbi ſuprà*, & Menoch. *d præſ.* 102. *num.* 16. vbi tamen reiicit eorum opinionem qui tenent ſororem videri repudiaſſe hæreditatem ſi diu paſſa fuerit fratres poſſidere hæreditatem communem & cum eis de adminiſtrata hæreditate nullas vnquam rationes iniecit, hac (inquam) ſola patientia non videri hæreditatem repudiaſſe dicit Menochius.

7 Hæredem qui ſcit hæreditatem eſſe ſibi delatam, & certus eſt ſe hæredem eſſe poſſe, ſi totum quod ſibi à defuncto debebatur petierit à cohæredibus, vel à venientibus ab inteſtato, repudiare videri niſi proteſtatus ſit quòd non intendebat repudiare: ſimiliter videri repudiare ſi ſine proteſtatione offerat hæredibus id omne quod debebat defuncto, dicunt Mantica *d. tit.* 14. *n.* 29. & Menoch. *d præſ* 102. *n.* 17. Inſtitutioni hæredis dies adiici non poteſt Aditioni hæreditatis poteſt; ſed multum intereſt aditioni diem adiiciat teſtator an lex, nam ſi hæres repudiet intra diem à lege præſcriptum, ſubſtitutus vel ſequens in gradu admittitur ſtatim non expectato die vltimo temporis legitimi, nec qui ſemel repudiauit poteſt variare, etſi tempus legitimum largiatur, *§ pen. Inſt. de bo. poſſ.* Sin repudiauerit intra tempus à teſtatore præſcriptum aditioni, pœnitere poterit intra id tempus vt dicit Vlpianus in fragment.

Repudiatio hæreditatis poteſt fieri extra Ius Æmil. *de except. in part.* 3. *tit.* 2. *except.* 2. *n.* 67.

TITVLVS XXII.

Quæ repudiari poſſint, & repudiata intelligantur.

1 SI ille cui competit ius adeundi dè iure ciuili & immiſcendi de iure prætorio, repudiet hæreditatem, vel dicat ſe non velle hæreditatem adquirere, quæritur, an videatur omne ius tam de iure prætorio quàm ciuili ſibi competens repudiare. Affirmatiuam tenent Graſſus *§. bonorum poſſeſſio, q.* 14 *num* 5. quia nomine hæreditatis continetur bonorum poſſeſſio. Certè ſi ſimpliciter repudiet remedium iuris ciuilis, vt ſi declaret coram Iudice ſe renunciare iuri adeundi, poterit agnoſcere bonorum poſſeſſionem & vice verſa, vt dicit *idem* Graſſ. *num* 6 & Intrigliolus *cent.* 1. *quæſt.* 50. *de ſubſtit.* Quòd ſi cùm renunciabat vni ſucceſſioni, ſcilicet vel iuri adeundi vel iuri prætorio, vſus fuerit generali cauſa, verbi gratia quia expreſſerit hæreditatem eſſe damnoſam, tunc vtrique iuri renunciaſſe cenſebitur: dictum enim intelligitur ex ratione. Quam opinionem eſſe receptiorem dicit Intrigliolus, item fingamus aliquem fuiſſe ſub conditione hæredem inſtitutum: hunc exploratum eſt non poſſe adire ex iure ciuili pendente conditione, & contrà poſſe ex iure prætorio petere bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas. Atque ideo finge pendente conditione eum repudiaſſe bon. poſſeſſionem, an deinde exiſtente conditione poterit adire? Et poſſe rectè dicit Petr. Faber, *ad l.* 91. *de reg. iur.* Similiter finge eum qui ſolus ab inteſtato erat ſucceſſurus fuiſſe purè inſtitutum hæredem, ſi hæreditatem ex cauſa teſtamenti repudiauerit; poterit nihilominus eam adire ab inteſtato: ſed contrà ſi eam ex cauſa inteſtati repudiauerit cenſebitur etiam repudiaſſe ex teſtamento *l.* 17. *de adq. hæred.*

2 Finge quem vocatum eſſe ad fideicommiſſum ex duplici capite, putà tanquã Titium & tanquam vnum de familia cùm fortè teſtator fundum in familia remanere iuſſiſſet, qui Titius renunciauerit fideicommiſſo in gratiam poſterioris agnati, qui agnatus deinde fundum alienauerit extra familiam, an cùm poſt illam renunciationem extiterit conditio fideicommiſſi familiæ, Titius qui erat ex familia admittetur ad id ex nouo iure tanquam vnus de familia? Admitti, ſed poſt omnes alios dicit Fab. *lib.* 6. *Cod tit.* 10 *def.* 1 his coniunge quæ dixi ſupra *tit* 2 *num* 4. Quod dicitur hæreditatem viuentis vel nondum delatam repudiari non poſſe, Bartolus limitat vt procedat quando repudiatio confertur in præteritum vel præſens tempus,

tempus, vel quando ſit ſimpliciter: non ſi expreſsè conferatur in futurum ſub hac explicita conditione, *Si quis mihi contigerit.* Hanc eſſe ſententiam Bartoli *ad l. 1. C. de pactis*, & receptiorem opinionem dicit Vaſq. *de ſucceſſ. lib 2. § 18. num. 291* Quam tamen meritò reiicit tamquam falſiſſimam. Neque enim ſucceſſio nondum delata repudiari vllo modo poteſt, licèt per pactum remitti poſſit. Ideo fideicommiſſum conditionale non poſſe repudiari niſi renunciatio fiat cum acceptatione grauati dicit rectè Intrigliolus *cent. 3. quæſt. 91. de ſubſtitutio.* Quo modo incertum conditionis dicitur remitti pacto *in l. 1. C. de tranſactionibus.* Præſentiam grauati inducere acceptationem dicit idem Intrigliolus: quod non probo, nam pacto expreſſo opus eſt, addit *ibidem* Notarium vel Iudicem poſſe acceptare pro grauato, quod moribus receptum fateor: de quibus omnibus dixi *tit. de modis quibus extinguitur fideicommiſſum. cap 1. & 3.*

3 Donationem cauſa mortis non poſſe repudiari dicit Gomezius *reſol. tom. 2. cap 4. n 16.* Ratio eſt, quia non ſit hæc donatio niſi eodem modo quo donatio inter viuos, nempe pacto & conuentione, atque ita acceptatione, cùm econtrà legatum & inſtitutio fiant μονομερῶς & à ſolo teſtatore ſine acceptatione ſiue agnitione hæredis vel legatarij.

4 Quæritur an hæres poſſit petere illud quod ſibi legatarius dare debebat ſi ſemel id repudiauerit? Lod. Rom. *ſin. 613.* tenet indiſtinctè quòd non, ſed Adnot. addit quòd tueri poterit ſe exceptione. Item quæritur, an hæres, qui repudiat partẽ hæreditatis, & nihil de alia parte dicit, videatur totam hæreditatem repudiaſſe? Affirmatiuam tenent Imola *in l. 2. num. 13. de adquir. hæred.* & *ibidem Iaſon n. 24.* & Alexand. *num. 4.* Contrà hanc repudiationem eſſe omnino inutilem, tenent gloſſa & Bartolus *in d. l. 2.* Quam opinionem eſſe receptiorem ſentiunt Fulgoſius, Alexander & Iaſon *in l. quidam elogio. de iure delib.* & Benedictus *in cap. Raynutius. in verbo, vxorem, num. 104. De teſtam.* Eamdem eſſe veriorem dicit Didac. Spin. *In ſpeculo teſtam tit. de adit. hæredit. nu. 63.* & Scholiaſtes ad Gomez. *Reſp. tom. 1. cap. 10. num. 20.* Sic cùm hæc repudiatio ſit inutilis poterit adire vt ibidem dicit. Contra ſi hæres vniuerſalis ſiue teſtamentarius ſiue legitimus adeat vnam rem, cenſetur omnem hæreditatem adire. Quod extendi licèt eſſet inſtitutus ſeparatim in vna parte teſtamenti in dimidia & in alia parte in alia dimidia, dicit Graſſ. *§. ius accreſcendi, quæſt 21. num 4* Item ſi vnam partem adit, alteram repudiat expreſsè, fieri nihilominus hæredem in ſolidum, & repudiatam accedere iure accreſcendi, ſi non iure inſtitutionis, dicit *ibidem* Graſſ. *num 5* eam accedere iure inſtitutionis non iure accreſcendi, quia alioquin ſubſtitutus vulgaris excluderet à parte repudiata inſtitutum, quem non excludit, dicit Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib. 3. §. 23. n 45.* textus eſt *in l. ſi ſolus. de adquir. hæred* Similiter licèt haberet ſubſtitutum in parte repudiata, eius repudiationem nullius eſſe momenti, & partem repudiatam pertinere nihilominus ad inſtitutum etiam inuitum dicit Graſſ. Superiora item omnia ſequitur Gomez. *reſol. tom. 1. c. 10. n. 17. 18 20* vide quæ dixi *lib. 3. tit. 5. n. 13.* denique hæreditas ſcindi non poteſt, *l. 1. de adq. hæred. nec legatum, l 4. de leg. 2. nec conuentio l. in commodato §. pen. ff. commod.* quia non tantùm ſolutio ſed etiam exactio partis multa habet incommoda, *l. 5. fam ercisc.*

5 Quæritur, an filius hæres inſtitutus poſſit hæreditatem repudiare & legitimam retinere? Non poſſe veriorem & receptiorem opinionem dicunt Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. § 20 n 112* Fachin. *Controuerſ. lib. 4 c 5. & lib. 6 c 56.* Menoch. *d. præſ lib. 4 præſ 101. n 39* Petr. Greg. *lib. 46. c. 6 n 7.* Couar. *c. Raynutius. §. 11 in fin.* Graſſ. *§. legitima. q 1. n. 5.* & Peregr. *art. 36. num. 102.* Quamquam affirmatiuam teneat Charond. *Reſponſ. lib 12. c. 51.* & Bouques, *de ſucceſſ. n. 4. ſect. 1 n. 2.* pro qua ſententia facit receptior illa alia opinio filiam dotatam renunciantem ſucceſſioni non cenſeri renunciare legitimæ. Receptior illa opinio extenditur vt procedat primò, licèt filius ſuccedat ab inteſtato. Secundò etiam in filia: Nam non poteſt petere dotem & omittere hæreditatem, niſi dos promiſſa fuiſſet à patre adhuc viuo, quas duas extenſiones adferunt Menoch. *d. præſ. 101. n. 65. & 68.* & Petr. Greg. *d. c. 6.* Tertia extenſio eſt, licèt filius eſſet oneratus legatis, Trentacinq. *de ſubſtit. part. 1. cap. 9. n. 11.* Ex ea opinione receptiori ſequitur vt ſi filius repudiauerit retenta legitimâ, eiuſmodi repudiatio ſit inutilis & vt vniuerſalis hæres remaneat Peregr. *d. n. 102.* Dubitatur, an illa negatiua opinio receptior obtineat, quando filio inſtituto ſubſtitutus vulgaris datus eſt. Alij tenent vulgarem ſubſtitutionem eſſe grauamen quòd in ea includitur conditio. Si inſtitutus voluerit, qua tolli ſuitatem & conſequenter tranſmiſſionem dicunt, & ideo hanc ſubſtitutionem tamquam grauamen reiici à legitima: Alij contrà putant non eſſe onus, & tranſmiſſionem non impediri cùm ius tranſmiſſionis ſit potentius ſubſtitutione, Graſſus *§. legitima, q. 49.* refert has opiniones. Poſteriorem ſequuntur Guido Papæ *qu 613* Ranchin. *deciſ. part. 2. concl: 102.* & Vaſq. *de ſucceſſ. tit de teſt at potent. § 10. n. 421.* Vnde infert ſubſtitutionem vulgarem valere etiam quoad legitimam. Idem quod Vaſquius tenet Gomez. *Variar. reſol. tom. 1. cap. 3 n. 17.* Sed idem Gomez. *d. cap. 3. nu. 22.* diſtinguit vt in caſum voluntatis & repudiationis ſubſtitutus vulgaris habere debeat etiam legitimam filij qui repudiauit: In caſum verò non potentiæ quo filius inſtitutus immiſcere ſe non potuit, ſubſtitutus vulgaris illam habere non debeat. Quod diximus filium, cui vulgariter ſubſtitutum eſt, repudiata hæreditate non poſſe retinere legitimam, limitatur vt non procedat ſi filius fuerit multis legatis grauatus, Menoch. *d præſ. 101. n 69.* Petr. Greg. *d. cap. 6. nu. 7.* & hanc eſſe communem opinionem, contrariam tamen eſſe veriorem dicit Fachin. *Controuerſ. lib. 6. cap. 57.* Communem ſequuntur, de Prætis *lib 3. int. 2. dub. 1. ſol. 5. n. 60.* & Graſſ. *d. qu. 1. num. 6.* At Trentacinq. *vbi ſuprà* caſu quo vulgariter filio ſubſtitutum eſt, ſic diſtinguit, aut nullis legatis oneratus eſt, & tunc negatiuam tenet, filium ſcilicet non poſſe repudiare hæreditatem retenta legitima: Aut legato oneratus eſt in re propria, & tunc ſequitur affirmatiuam; & mouetur *l. ſi libertus patrono, de bonor libert.* Aut legatis quidem oneratus eſt, ſed rerum hæreditariarũ quæ tamen delibent legitimam: quo caſu magnam eſſe dicit altercationem inter Doctores. Sed ipſe tenet negatiuam, atque ita pro filio non ſentit, niſi quando oneratus eſt in re propria. Sed receptior eſt pro filio etiã iſto poſtremo caſu. His de vulgari ſubſtituto adde quæ dixi ſuprà, *lib. 3. tit. 6. n. 2.* Superiora ſunt ex ſententia interpretum. Nam ex vero ſenſu legum quæſtio huius capitis decidenda eſt ad exemplum portionis, quæ debetur patrono in hæreditate liberti decedentis ſine liberis: quæ portio non poteſt magis onerari, quàm illa quæ liberis debetur in bonis parentum, *l. ſi patronus. de bonis libert. l. cùm patronus, de legat. 2.* Ergo ſi patronus inſtitutus ſit ex aſſe, quæritur, an hæreditatem poſſit repudiare, & nihilominus retinere portionem ſibi debitam ſi aliquibus præſertim legatis oneratus ſit? Non poſſe, niſi ſubſtitutum habeat vulgarem, dicitur *in l ſi libertus, de bonis libertor.* qui vulgaris ſubſtitutos adibit repudiatam hæreditatem, & legata integra præſtabit retenta à patrono portione ſibi debita. Certè ſi patrono vel filio quid legatum fuiſſet ſub aliquo onere & eiſdem ſeparatim relicta

legitima portio, poſſent portione legitima retenta legatum illud repudiare, *d. l. ſi libertus*, quamuis id in aliis non admitteretur, vt dicam *infrà*, item ſi pater alium inſtituerit hæredem vniuerſalem & filium hæredem particularem in certa re quæ excedat legitimam quem tamen grauauerit in eo exceſſu, tunc legitima retenta poterit reliquum repudiare; neque enim per hoc res deducitur ad cauſam inteſtati Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, ſi abſque liberis* 2.*n*.53.

6 Finge patrem deceſſiſſe, & deinde filium qui ſe non immiſcuerat nec abſtinuerat patris hæreditate: An nepos poterit abſtinere ſe illa patris & immiſcere hæreditati aui? Poſſe dicit Fach. *Controuerſ. lib.*6. *cap.*66.*&* 67. Species eſt legis qui ſe patris, *Cod. vnde liberi.* Quæ exponitur à Cuiac. *Obſ. lib.*4. *cap.*6. certè ſi filius immiſcuiſſet ſe hæreditati aui, non aliter quàm per patrem nepos poſſet obtinere hæreditatem aui. Item licet filius non miſcuiſſet ſe ſi nepos patris ſui id eſt filij hæreditatem ſuſciperet etiam illam aui transmiſſionis iure, quoniam ſui etiam ignorantes parentum hæreditates ad hæredem tranſmittunt vt dixi ſuo loco. At ſi nepos nolit filio hæres eſſe, quæſtio eſt an auo poterit eſſe ſuus hæres? In qua quæſtione Fach. tenet affirmatiuam vt dixi, ſed Cuiac. diſtinguit ius ciuile à iure prætorio & tenet iure ciuili non poſſe, quoniam in ſuis hæredibus ſucceſſio non eſt, *l.*1.§ *ſciendum de ſuis & legit.* tempore enim delatæ hæreditatis filius præcedebat nepotem; & contrà iure prætorio huic nepoti dari bonorum poſſeſſionem vnde liberi: & hanc eſſe ſententiam, *d.l. qui ſe patris.* Si duo fratres eſſent hæredes patris, vno mortuo poſt patrem, alterum non poſſe ei hæredem eſſe, quin ſimul agnoſcat portionem hæreditatis paternæ defuncto fratri adquiſitam ex generali conſuetudine mortuus ſaiſit viuum, dicit Molinæus *ad conſuet. Pariſ. in part.*1.§.9 *gloſſ.*4.*num.*9. Sed verius eſt, quòd poterit, ſi ſe illi patris non immiſcuerit ſuperſtes. Denique ſi hæres deceſſerit non adita nec repudiata hæreditate, hæres eius ad quem tranſmiſſio fit ex vi illius conſuetudinis, poterit retinere hæreditatem illius primi hæredis & repudiare aliam, vt dicit Anton. Faber *aduerſùs Pragmaticos, decad* 5. *cap.*5, neque enim per eam conſuetudinem ita adquiſita fuerat hæreditas primo hæredi quin eam repudiare poſſet. Et ideo eamdem facultatem repudiandi tranſmittit ad hæredem ſuum: Vt iure ciuili quo licèt ſuus ipſe iure hæres exiſtat, abſtinendi tamen beneficium habet, quod beneficium tranſmittit etiam ad ſuos ſucceſſores.

7 In quæſtione, an ſubſtitutus pupillaris poſſit ſeparare pupilli hæreditatem à paterna & vnam adire, alteram repudiare, Trentacinq. *De ſubſtit. part.*2.*cap.*18. diſtinguit tres caſus. Primus eſt, quando pupillus ſolus inſtitutus eſt & extraneus ei ſubſtitutus: quo caſu ſi pupillus immiſcuerit ſe hæreditati patris, ſubſtitutus non poterit adire illam pupilli ſine illa patris. Ex perſona tamen pupilli poterit petere reſtitutionem aduersùs immiſtionem, quia ſuitate confirmatur pupillaris ſubſtitutio. Sin pupillus abſtinuerit, poterit ſubſtitutus adire illam pupilli. Quòd ſi non conſtet, an abſtinuerit vel immiſcuerit ſe pupillus, fit tranſmiſſio paternæ hæreditatis cum beneficio abſtinendi quod competebat pupillo. Secundus caſus eſt, quando ſubſtitutus pupillaris fuit inſtitutus cum pupillo: quo caſu ſi ſubſtitutus ſit extraneus, non poterit adire illam pupilli ſi non adeat etiam illam patris: niſi adeſſet alius cohæres per cuius aditionem confirmarentur tabulæ pupillares. Quòd ſi cohæres ſubſtitutus eſſet frater pupilli & pupillus recuſauerit paternam, ſubſtitutus poterit adquirere pupillarem ſine paterna: Aliàs ſi pupillus vel frater immiſcuerit ſe paternæ, non poterit. Tertius eſt, quando pupillo exhæredato ſubſtitutum eſt, quo caſu ſi ſubſtitutus ſit ſuus hæres, poterit indiſtinctè pupillarem adquirere ſine paterna: ſin extraneus, non poterit niſi ab alio adeatur hæreditas. Superiores tres caſus ita decidit Trentacinq. Sed eoſdem caſus adfert Cuiac. *ad l. ſi filius qui patri, de vulgar. & pupill.* In primo, quando ſcilicet impubes eſt inſtitutus ex aſſe, nihil intereſſe dicit, ſubſtitutus pupillaris ſit frater inſtituti an extraneus, & ſi pupillus ſe immiſcuerit, ſubſtitutum non poſſe adire illam pupilli ſine illa patris, & econtrà poſſe ſi pupillus ſe abſtinuerit. Quæ Cuiacij ſententia confirmatur *l. ſed ſi plures, §. filio, de vulgar. & pupill. l.*42. *de adquir. hæred.* Ergo quando pupillus ſe abſtinuit, ſubſtitutus non cogitur adire illam patris nec patris creditoribus obligatur, atque ita abſtenſio pupilli prodeſt ſubſtituto. Certè ſi pupillus antè immiſcuiſſet ſe, & deinde abſtinuiſſet, vt poteſt *l. neceſſariis de adq. hæred.* hæc abſtenſio prodeſſet ſoli pupillo non ipſi ſubſtituto, *l. paterfamilias, de reb. auctor. iudic. poſſid.* Secundo caſu, quando ſcilicet ſubſtitutus pupillaris eſt cohæres pupilli, nihil etiam intereſſe dicit Cuiacius, ſubſtitutus ſit frater pupilli, an extraneus, & non poſſe illam pupilli adire ſine illa patris, nec illam patris ſine illa pupilli: quod confirmatur *l. ſed ſi plures, §. idemque, de vulg. & pupill. & l. quidam, Cod. de iur. deliber.* Tertio caſu, quando ſcilicet inſtitutus ſubſtitutus eſt pupillo exhæredato, diſtinguit, an ſubſtitutus ſit frater pupilli, an extraneus. Fratrem pupilli ait adire poſſe pupillarem ſine illa patris. Quod confirmatur, *l. ſi filius, de adquir. hæred.* Contrà extraneum non poſſe illam patris repudiare, & adire illam pupilli: ſed repudiatione paternæ corruere totum teſtamentum, niſi inſtitutus habeat ſubſtitutum vulgarem à quo ſuſtineatur, *d. l. ſed ſi plures, §. ſi ex aſſe*, vel niſi ille extraneus habeat cohæredem, *l. quæſitum. de adquir. hæredit.* quæ lex debet accipi de extraneo. Quartum caſum adfert Cuiac. *ad d. l. ſi filius*; quando videlicet teſtator inſtituit extraneum & filium, quem filium ſubſtituit pupillariter alij filio ſuo exhæredato: quo caſu ait filium ſubſtitutum poſſe abſtinere ſe hæreditate patris, retenta illa fratris, quod probatur *d. l. ſi filius, de vulg.* Ratio eſt, quia citra etiam voluntatem patris erat habiturus illam fratris.

Quæritur, an hæres cui prælegatum eſt poſſit hæreditatem repudiare & prælegatum retinere? Non poſſe dicit Papon. *Notar.*1.*lib.*9.*tit. de ſubſtit. verſ. Pour correction*, & mouetur *l. cuidam elogio, C. de iure delib.* Idem dicit Turret. *qu.*99. *de effect. clauſ. codicill.* Quod extendit vt procedat licèt clauſula codicillaris adiecta ſit teſtamento. Contrà poſſe hæreditatem repudiare, & legatum retinere verius dicunt Alexander *lib.* 5. *conſ.*20.*num.*12. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.*2. §. 20. *num.*212. & Cuiac. *Obſeruat. lib.*14.*cap.*29. *& l.*12. *Cod. de legat. tom* 3. *col.* 733. *& ſeqq.* Vbi id dicit de prælegato integro. Et hæc ſententia probatur *l. filio pater, l. quæſitum, §. duobus, l. qui filiabus, §. vlt. & l. ſeq. de legat.* 1. *l. cum reſponſo, C. eod. l. apud, §. ſi quis, de doli except.* Concluſio extenditur vt procedat etſi hæres eſſet ſuus: ſic filiusfam. hæres patris etſi ſe abſtinuerit hæreditate patris poterit prælegatum retinere, *l. filio.* 87. *de leg.* 1. At qui repudiat vel abſtinet ſe hæreditate videtur impugnare teſtamentum quandoquidem quantum in ſe teſtatorem facit inteſtatum atque ideo indignus videtur legato *arg. l. Papinianus, §. meminiſſe de inoff. teſt. ſed reſpondetur in d. l.* 87. huic hæredi non eſſe animum impugnandi teſtamentum ſed potius non obligandi ſe æri alieno teſtatoris, non implicandi ſe negotiis hæreditariis iuſtis motus rationibus quòd exiſtimet hæreditatem non eſſe ſoluendo, eſſe litium hæreditatem non honorum, eſſe honorem non fructum vt & dicit Cuiac. *ad quæſt. Pap. lib.*18 *in pr.* 8

Certà

Certè non poterit retinere niſi etiam retineat hæreditatem ſi appareat teſtatorem voluiſſe hæredem non admitti ad legatum niſi etiam hæreditatem retineret, vt dicit Cujac. *ad d. l.* 87. *de leg.* 1. & addit ad ea voluntate conſtare, ſi pluribus hæredibus inſtitutis, inter eos teſtator diſtribuiſſet maiorem hæreditatis partem prælegatis: ad hoc facit quod notat Peregrin. *art.* 7. *num.* 61. iam licèt verba eſſent legatorum, mens eſſet de hæreditate diſtribuenda, & citat pro hoc exemplo *l.* 90. *eod.* Secus eſt in ſimplici legato, licèt hæc dictio, *hoc amplius*, ei fuiſſet adiecta, vt probat *ex eadem l.* 90. licet per eam dictionem videbatur coniunxiſſe hæreditatem & legatum. Secunda exceptio, qua repudiata hæreditate hæres non poteſt retinere prælegatum, eſt, ſi inſtitutioni eius fuerit adiecta aliqua conditio quam implere noluerit, & hoc probat Cujac. *in d. l.* 87. *ex l. ult.* §. *ult. de dol. except.* & rationem eſſe dicit, quia conditio adiecta inſtitutioni cenſetur repetita in prælegato. Tertia adfertur à Cujacio *in d. l.* 87. ſi hæres cui prælegatum erat grauatus fideicommiſſo adierit coactus, præſtita ei cautione de indemnitate, nam non poterit retinere prælegatum, quod alioquin non veniebat in fideicommiſſum ſi ſponte adiiſſet. Sic concluſio qua hæreditate repudiata hæres retinet prælegatum eſt de eo qui recuſauit adire, cùm non poſſet adire ſine ſuo periculo, nemine ei offerente cautionem indemnitatis: nam hunc non eſt æquum repelli à petitione legati. Superiora de prælegato ſequitur etiam Peregr. *art.* 7. *num.* 5. & addit procedere quando teſtamentum ſuſtinetur vel per vulgarem ſubſtitutum vel per cohæredē vel per clauſulam codicillarem. Quarta exceptio peti debet *ex l. apud,* §. *Si quis ex uncia, de dol. except.* de vno ex hæredibus cui ſubſtitutum erat vulgariter, & qui, vt portio ſua perueniret ad ſubſtitutum, accepit ab eo aliquid pretij loco: Nam quia qui pretium habet, rem ipſam habere videtur, vt ipſa non videtur repudiaſſe hęreditatem: ideo prælegatum non conſequitur pro parte ſua, quia pro illa parte eſt inutile: pro partibus cohęredum illud conſequitur. Hunc eſſe verum ſenſum illius loci, dicit Cujac. *ad d. l.* 87. *&* *d. cap.* 29. Ille denique ſolus prælegatum totum conſequitur qui verè hæreditatem repudiauit. Quinta erit de hæredibus qui repudiarunt hæreditatem ex teſtamento & eam adierunt ab inteſtato quòd eſſent proximiores quorum vni teſtator prælegauerat, neque enim cohæres tenebitur præſtare huic prælegata ex Edicto ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti, &c. Sic fraudabitur legato qui alios legatarios fraudare voluit, *l. bonorum, de legat. præſt.* vt dicit Cujac. *ad d l.* 87. Concluſio ſupradicta eſt de repudiatione: nam ſi hæres non repudiauerit, ſed deceſſerit antequam adiret hæreditatem & extra tempus tranſmiſſionis, poſt tamen ceſſionem prælegati non tranſmittet prælegatum totum, ſed pro parte tantùm cohæredum pro qua conſtitit *l. miles,* §. *ult. de leg.* 2. Illi qui amiſit hæreditatem abſtenſione vel repudiatione, debetur totum legatum, ac proinde totum tranſmittit in hæredem ſuum: contra illi qui inter deliberandum de admittenda vel omittenda hæreditate vita deceſſit, non debetur totum legatum, quia nondum omiſerat hæreditatem, nondum (inquam) in eo res erat vt ad eum totum legatum pertineret iure legati. Ideo totum non tranſmittit ad hæredem ſuum, ſed pro parte tantùm cohæredum, reliqua pars hæreditati commiſcetur, & pertinet ad cohæredes, vt docet Cujac. *ad d. l.* 87. & *ad Reſp. Pap. pag.* 260. *col.* 2. & Peregr. *d. art.* 7. *num.* 5. & vide quæ dixi ſupra *lib.* 3. *tit.* 6.

9 Dixi hactenus quæ hæres poſſit repudiare, quæ retinere. Nunc dicamus de legatario. Si alicui res plures legatæ fuerint ſine onere, poterit legatarius vnam acceptare & alteram repudiare, Menoch. *conſ.* 162. *num.* 20. *lib.* 2. Extenditur concluſio, vt procedat licèt teſtator eas plures res vna oratione legauerit: nam quot ſunt res, tot ſunt legata. Gomez. *reſol. tom.* 2. *cap.* 11. *num.* 16. *l.* 2. *de leg.* 2. Contrà fallit concluſio, ſi vnum ex legatis habeat aliquod onus, & hoc legatū velit repudiare, & alia quæ ſunt ſine onere retinere, neque enim poterit, Menoch. *d. conſ.* 162. textus eſt *in l.* 5. *de legat.* 2. *l. ſi legatario, de fideic. libert.* idem arreſto Pariſ. in donatione iudicatum eſt Papon. *lib.* 11. *tit.* 1. *art.* 18. Secundò fallit, ſi nomine generis legentur plures res, atque ita non enumerentur ſingulis vt ſi legetur grex, vel ſi veſtes omnes vt dicit Cujac. *ad l. cum tiud. Quand. dies leg. ced.* Nam tunc non eſt niſi vnum legatum, *d. l.* 2. Singulare nomen generis contrahit legatum: enumeratio contrà ſingularum rerum id diſpergit. Superiora ſunt de pluribus rebus legatis per coniunctionem. Quòd ſi alternatiuè legatæ ſint, vtputà, Lego ſeruos meos lecticarios, aut centum aureos; poterit legatarius eligere alterutrum; putà aut ſeruos, aut illa centum: ſed non partem illorum centum & partem ſeruorum, *l.* 8. §. *ult. de leg.* 2. Nam legatum ſcinderet.

Si vna res ſit legata, legatarius non poterit partem 10
vnam rei acceptare & alteram repudiare, Graſſ. §. *ius adcreſcendi, quæſt.* 28. *in fin.* Petr. Greg. *lib.* 46. *cap.* 12. *num.* 7. de Pratis *lib.* 4. *interpr.* 3. *dub. ultim. num.* 4. Denique non licèt ſcindere legatum & partem amplecti, partem repudiare. Sed totum amplecti oportet aut toto abſtinere, totum reſpuere, *l.* 4. *de leg.* 2. *l. legatarius,* 3. *de leg.* 1. Certè ſi legatarius deceſſerit pluribus hæredibus relictis ante agnitionem & poſt ceſſionem legati, vnus hæredum poterit partem ſuam legati acceptare, & alius ſuam repudiare, vt iidem dicunt *d. l.* 38. quibus ſubſcribit Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 10. *num.* 39. vbi addit partem repudiatam non adcreſcere cohæredi, ſed remanere penes hæredem à quo legatum erat. Certè vnus ex hæredibus legatarij non poterit partem partis ſuæ acceptare & aliam repudiare, Gomez. *d. tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 35. Secunda exceptio eſt vt concluſio procedat quando legatum eſt vnâ & eadem clauſula ſiue oratione: nam ſi per partes in diuerſis clauſulis, poterit partem quam voluerit acceptare & alteram repudiare, Gomez. *dict. cap.* 12. Tertia exceptio erit ſi legatarius rogatus ſit reſtituere partem legati alteri putà Titio, nam poteſt quidem abſtinere legato, verùm Titius poterit eum cogere vt cedat ſibi actionem aduerſus hæredem pro parte legati, atque ita legatarius ſcindet actionem legati, *l.* 70. *de leg.* 2. Sic quod per ſuam perſonam nō habet legatarius, habet ex perſona alterius nempè ex perſona fideicommiſſarij, vt ſcilicet poſſit ſcindere legatum, reliqua pars remanet penes hæredem. Sunt plures alij caſus in quibus quod quis per ſuam perſonam non habet, habet propter perſonam alterius vt quando legatarius incapax admittitur ad legatum propter fideicommiſſarium capacem *l. regi,* §. *ei qui ſolidum, Ad Trebell.* caſus alios adfert Cujac. *ad l.* 3. *Quæ res pign. & gl. in l. cum hæreditate, de adquirend. hæred.* Ergo ſi legatarius à quo fideicommiſſum relictum erat repudiauerit legatum, certè ipſe quidem non tenebitur præſtare fideicommiſſum, *l. fideicommiſſum, de legat.* 1. ſed hæres denique legatum remanebit apud hæredem cum onere, *d. l.* 7. & *l.* 9. *de uſufr. leg. l. Titius, de act. empt.* Si tamen non totum legatum ſed pars tantùm fideicommiſſo relicta eſſet eam ſolam partem hæres: præſtabit ne plus capiat fideicommiſſarius quàm teſtator eum habere voluit *d. l.* 70. Ad ſupradicta, vide Cujac. *ad quæſt. pap. pag.* 142. *Nota ſpeciem, l. qui duobus* 22. *de condit. & dem.* Vbi dicitur ſi quis duobus hæredibus inſtitutis Titio fundum legauerit ſub conditione ſi hæredibus

decem daret, vt legatum ſcindere non poteſt legatarius ita nec conditionem ſcindere poſſe & vtroque hærede adeunte non poſſe ab vno partem legati conſequi ei dando quinque niſi & alij alia quinque dederit, & ſimiliter vno repudiante partem ſuam hæreditatis non aliter fundum habiturum legatarium quã ſi ei qui adiuit & cui adcreuit pars repudiata decem illa dederit. Eadem confirmat *l. Thau § Stictus, de fideic. libert* Videtur obſtare *l. pen. de condit. & dem* quæ ait, fundo legato Titio ſub conditione ſi Symphoro & Ianuario centum dederit, mortuo Symphoro ante moram. Titij, Titium Ianuar. partem dimidiam putà 50. dantem partem dimidiam fundi conſequi: ſed ratio eſt quia in illa ſpecie nihil ex perſona Symphori defuncti ad Ianuarium tranſit, nec enim Symphorus & Ianuarius collegatarij erant. Ii quibus aliquid dandum eſt ſub conditione neque legatarij ſunt neque fideicommiſſarij *l. 5. 6. ſi omiſſ. cauſ. teſtam.* & vbi ſcinditur conditio legati neceſſe eſt etiam ſcindi legatum & contrà.

11 Aliquis fecit filio ſuo donationem vnam quæ tria capita continebat. Primum erat de caſtro, ſecundum de penſione annuã quadringentorum aureorum, tertium de omnibus ſuis rebus mobilibus. Quia autem conſuetudo regionis erat vt debita ſoluerentur ex mobilibus, nec mobilia ſufficiebant ſoluendis debitis donatoris, volebat donatarius acceptare duo priora illa capita & repudiare tertium. In qua controuerſia in totum vel repudiare vel acceptare debere dicit iudicatum Papon *l. 11. tit. 1. art. 18.*

Solebant veteres, cùm nondum vſus clauium & ſerarum inuentus eſſet, paria vaſorum aut plura nodo quodam plumbeo colligare ne facilè furto ſurripi poſſent. Vaſis autem legatis quatuor aut quinque, etiam electione data legatario non poterit legatarius ſeparare vaſa quæ inuicem colligata erunt, & vnum amplecti, alterũ reſpuere, *l. 19. de aur. & arg. leg.* & Cujac. *Obſ. lib. 12. cap. 37.* Quæritur an filius qui abſtinuit hæreditate patris poſſit retinere ius patronatus Eccleſiaſtici? Certè illud libertorum poteſt *l. filij, de iur. patronat.* Sed contrarium deciſum eſt de Eccleſiaſtico ſecundùm receptiorem opinionem Riccius, *deciſ. 126. in part. 1.*

TITVLVS XXIII.

Qui repudiare poſſint.

1 HÆREDITATEM aduentitiam filio delatam filius poteſt adire inuito patre, item pater inuito filio. Idem obtinere in Caſtrenſi & quaſi dicit Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib. 2. §. 18. num. 5* quoad profectitiam filio delatam, filium eam non poſſe adire inuito patre, nec patrem inuito filio receptius eſſe dicit Vaſq. *n. 54.* Sed verius patrem poſſe inuito filio, addit *ibidem*. Has autem omnes hæreditates filio delatas filium inuito patre, nec patrem inuito filio repudiare non poſſe alterum in alterius præiudicium, ſed quemque in ſuum tantùm, dicit idem Vaſq. *num 62 63. 64* Sic arreſto Burdegal. iudicatum eſſè patrem legitimum adminiſtratorem non potuiſſe repudiare hæreditatem aui vel auiæ maternæ filio ſuo delatam dicit Autumn. *ad l. 6. Cod. de repud. hæred.* Similiter filium bonorum poſſeſſionem ſibi delatam non poſſe expreſsè repudiare in præiudicium patris, tacitè verò poſſe omittendo tempora agnitionis, niſi hoc faceret in fraudem patris, dicit Graſſ. *§. bonorum, poſſeſſio, quæſt. 15.* Patrem verò bonorum poſſeſſionem filio delatam non poſſe repudiare nec tacitè omittere in præiudicium filij, nequidem in profectitiis, dicit idem Graſſ. *quæſt. 16.* Similiter legatum filio relictum patrem non poſſe repudiare dicit Mantica *lib. 8. tit. 16. in fine.* Poteſt verò pater cogere filium vt bonorum poſſeſſionem filio ex cauſa profectitia delatam repudiet, Graſſ. *d. quæſt. 16.*

Qui acceptauit hæreditatem cum beneficio inuentarij, & inuentarium poſtea non fecit, hæres eſt abſolute, nec poteſt hæreditatem repudiare, Ant. Faber *de err. pragm. decad. 2. cap. 6.* Cæterùm quod dicitur eum qui agnouit hæreditatem non poſſe poſtea repudiare eam, debet intelligi, vt eam non poſſit repudiare in præiudicium creditorum, nam in ſuum poteſt, Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 505. num. 31.* Item ſi qui agnouit hæreditatem habebat cohæredem minorem qui cùm agnouiſſet portionem ſuam reſtitutus poſtea fuerit aduersùs eam aditionem, cùm hæc portio non accreſcat inuito, licebit hæredi maiori vel propter ſuam partem quam adquiſiuit agnoſcere totum: vel propter vacantem portionem quam inuitus non agnoſcit, à toto recedere, *l. ſi minor, de adcreſc. hæred.* & ita arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charond. *In ſuis Obſeru. In verb. Heritier.* idem dicendum ſi cohæres minor repudiauerit partem ſuam dixi *lib. 11. tit. 5.* Certè ſi creditores hæreditarij vellent conſentire vt iſte hæres non teneretur niſi pro portione ſua hæreditaria, repudiare non poſſet, vt *ibidem* dicitur. Charond. Similiter Bened. *ad cap. Raynutius in verbis, & vxorem nomine Adelaſiam num. 136.* ait ſi creditores conſentirent gratioſè hæredem non conueniri vltra modum & vires adcreſcentis partis quòd tunc diſpoſitio hæc *d. l. cum hæreditate, non obtineret,* Adfert *ibidem* quatuor alios caſus quibus ea diſpoſitio ceſſat. Primus eſt ſi adiiſſet portionem ſuam poſt aliam repudiatam & ſciret repudiationem. Secundus, ſi nulli eſſent creditores & legatarij vel tam pauci quòd notorium eſſet hæreditatẽ eſſe ſoluendo. Tertius, ſi hæres qui adiuit partẽ ſuam eam adierit facto inuentario quia tunc ceſſat metus ne conueniatur vltra vires hæreditatis. Quartus, ſi in caſum vulgarem ſubſtitutus eſſet cohæredi qui repudiauit, adeò vt ſupradictum beneficium repudiandi partem aditam non obtineat niſi aduerſus ſimplex ius adcreſcẽdi, ſic nec partem aditam nec vulgarem ſubſtitutionem repudiare poterit. Supradicta obtinere ait Bened. *n. 138.* quando cohæres repudiauit ſimpliciter vel abſtinuit: & contrà ſi adiiſſet & poſtea beneficio minoris ætatis reſtitutus fuiſſet vt repudiaret tenet indiſtinctè quòd hæres qui adierat poteſt retinere portionem ſuam & aliam ei inuito non adcreſcere: Sed vide quæ dixi infra. *lib. 13. tit. Quand part. defic. adcreſc. inu.* concedit tamen Bened. *num. 142.* etiam in reſtitutione in integram portionem repudiatam adcreſcere alteri hæredi inuito ſi adierit portionem ſuam poſt illam reſtitutionem & ſi ſciret eam reſtitutionem. 2

Hæres poteſt repudiare hæreditatem ſibi delatam 3 in præiudicium ſuorum creditorum, Couarr. *ad cap. Raynaldus. §. 3. num. 14.* Charond. *Reſp. lib. 3. cap 9. & lib. 6 cap. 17.* Molin. *ad conſuet Pariſ. part. 1. §. 1. gloſſ. 3. num. 13.* Quod etiam in hoc Regno Franciæ obtinet nonobſtante eius conſuetudine, qua mortuus ſaiſit viuum, Rebuff. *ad l. 28. § qui occaſione, de verb. ſignific.* Idem obtinet in legato, vt dicunt Rebuff. & Couarr. Item in donatione, nam donationem ſibi factam & nondum acceptatam debitor repudiare poteſt in præiudicium ſuorum creditorum, Molinæus *d. num. 13.* Extenditur concluſio vt procedat etiam contra creditores hypothecarios, Peregr. *art. 3. num. 140. de fideic.* & ita iudicatum dicit Vincentius de Franch. *deciſ 101.* Fallit primò, ſi legatum aut hæreditatem agnouiſſet. Nam eſſet lucrum radicatum &

perſe

perfectè adquiſitum, quod repudiare non poſſet in fraudem creditorum ſuorum, Decius *c. reſ.* 160. Secundo fallit, ſi aliquo pretio ſibi promiſſo repudiaſſet: nam id pretium deinde remittere non poſſet, Molin. *d. gloſſ.* 5. *num.* 12. & 14. Tertiò fallit, ſi repudiaret in fauorem tertij, qui non erat habiturus repudiatum legatum vel hæreditatem. Nam hoc eſſet ceſſio quæ non poteſt fieri in fraudem creditorum, Molin. *d. num.* 15. Quartò fallit, ſi hæreditas repudiata perueniret poſt repudiantem ad filios repudiantis. Nam talis repudiatio diceretur facta in fraudem creditorum, Peleus *in ſuis actionib. foren. ſ. lib.* 8 *cap* 45. Quintò fallit, in prouinciis huius Regni Franciæ, quæ conſuetudine reguntur. Nam in eis creditores poſſunt cogere ſuum debitorem vt hæreditatem ſibi delatam adeat, idque eorum periculo & cum cautione indemnitatis, vt iudicatum dicit Ioan. Bacquet *cap.* 21. *num.* 359 *Des droicts de Iuſtice*, Papon. *lib.* 18. *tit.* 5. *arr.* 5. vel petunt creditores vt curator conſtituatur, qui hæreditatem hanc adeat & eis ſatisfaciat. Idque ex æquitate eſſe dicit Rebuff. *d. l.* 28. *verſ. aliquando* Ergo in Prouinciis conſuetudinariis Regni Franciæ licet fraus ceſſaret, licèt (inquam) repudiatio non fieret in fauorem liberorum repudiantis, qui liberis careret, adhuc pro creditoribus iudicatur ſiue repudians eſſet ex deſcendentibus, ſiue ex collateralibus defuncti, vt arreſtis pluribus iudicatum dicit Georgius Loüet *In litera R. cap.* 20. & 21. Rationem hanc reddit, quòd mortuus ſaiſit viuum, & quòd æquitas id ſuadet contra ſummum ius quod eſt in contrarium. Sextò fallit in legitima, quam à filio non poſſe repudiari in fraudem ſuorum creditorum dicit Peregr. *d.* ... *t.* 1. *num.* 125. & 126. licèt concedat Falcidiam & Trebellianicam poſſe, textus eſt *in l. pe-trem. Quæ in fraud. credit.* Pro creditoribus in legitima iudicatum arreſto Pariſienſi dicit Ann. Robertus *Rer. iudic. lib.* 3. *cap.* 12. & Georgius Loüet *In Litera R, cap.* 19. & arreſto Tholoſano Maynard. *lib.* 7. *cap.* 8. & *lib.* 8. *cap.* 40. idem iudicari in portione hæreditaria dicit Maynard. Quanquam Fach. *lib.* 13. *cap.* 46. teneat filium poſſe repudiare ſuam legitimam in præiudicium creditorum ſuorum etiam hypothecariorum non minus quàm hæredem Falcidiam & Trebellianicam. Septimò fallit in hærede debitoris: nam licèt ipſe debitor poſſit repudiare hæreditatem vel legatum ſibi delatum, eius hæres non poterit in damnum creditorum eius debitoris defuncti, vt dicunt Molin. *ad Dec. con. conſ.* 260. & Fach. *Controuerſ. lib.* 6. *cap.* 83 Couarr. *ad cap. Raynaldus,* §. 3. *num.* 14. Quam fallentiam idem Molin. *ad Alexandrum lib.* 3. *conſ.* 114. & *ad conſuet. Pariſ. part.* 1. §. 9. *gloſſ.* 4 *num* 10 extendit vt procedat licèt inuentarium fecerit. Sed contrà hæredem hæredis vel legatarij poſſe repudiare non minùs quam ipſum legatarium vel primum hæredem, idque etiam in damnum creditorum legatarij vel primi hæredis ſiue repudians fecerit inuentarium ſiue non fecerit, tenet Alexand. *d. conſ.* 114. quam opinionem Alexandri duobus caſibus ſequitur Couarr. Vnus eſt, ſi repudians ſit conſecuturus aliquod commodum ex ſua repudiatione, vt ſi rem ſit habiturus ex alia cauſa ex qua non obligetur creditoribus defuncti. Alter eſt, ſi ex acceptatione damnum aliquod ei immineret.

4 Hæreditatem vel legatum Eccleſiæ delatum Abbatem vel Prælatum repudiare non poſſe abſque conſenſu capituli, veriorem & receptiorem opinionem eſſe dicit Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 1. *num* 51. & *de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 3 §. 27. *num.* 23. Idem dicitur *Comm. opin. tom.* 1 *lib* 1. *pag* 1. *num.* 10. Contrà hæreditatem delatam Eccleſiæ Prælatum eius ſolum poſſe repudiare, & ſi eſſet collegiata ſolum capitulum ſine conſenſu Epiſcopi, tenet Intrigliolus *cent.* 5. *quæſt.* 91. *de ſubſt.* Et Didac Spin. *in ſpeculo teſt. tit. de legato pur.* 5 *num* 6 concedit tamen vbi ſolus Prælatus repudiauit Eccleſiæ dari reſtitutionem. Item *in comm. omnibus opinionibus*, *vbi ſuprà* quamuis negetur hæreditatem vel legatum Eccleſiæ poſſe repudiari à ſolo Abbate vel Prælato, dicitur ſolum Abbatem poſſe repudiare legatum vel hæreditatem Monacho delatam, eam tamen ipſe Monachus non poteſt repudiare inuito Monaſterio, vt dicit Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 3 §. 26. *num.* 4. Pro ſententia illa vt Prælatus poſſit repudiare legatum Eccleſiæ facit quod dicitur *in c. ... de reg. iur. in* 6. Prælatum poſſe repudiare quærenda Eccleſiæ licèt quæſita non poſſit. Ergo diſtinguerem, vt ſi legatum conſiſtat in re ſoli, non poſſit: Sic legatum pupilli repudiari non poteſt ſine decreto Prætoris, *l. magis*, § *fundum*, *de reb. eor. qui ſub tut.* Aliud legatum poſſit: verum pupillus & Eccleſia reſtitui poterunt aduerſùs repudiationem, in illa quæſtione an relictum Eccleſiæ Prælatus poſſit repudiare ſine conſenſu capituli Duret *ad ordinat.* Bleſenſes, §. 53. diſtinguit ſic vt hæreditatem poſſit quia plerumque eſt oneroſa, legatum non poſſit.

Regulariter hæres qui adiuit non poteſt repudiare. 5 Sed ſi adierit cùm eſſet minor, licèt poſteà maior factus continuauerit actus hæreditarios, nihilominus, reſtitui poteſt aduerſùs aditionem initio inſpecto: textus eſt *in l.* 3. *de minoribus*, & vt iudicatum fuiſſe, dicit Peleus *quæſt.* 71. quod verum eſt, quando actus qui in maiori ætate factus eſt, pendebat à primo actu aditionis factæ in minori ætate, & in eius conſequentiam factus eſſet: Secus ſi eſſet diſtinctus & ſeparatus à primo; vt iudicatum in parlamento Pariſienſi dicit Georgius Loüet *In arreſtis in litera H, cap.* 24. & Peleus *in actionibus foren. ſib. lib.* 3. *cap.* 23. Sic diſtinguit gloſſa *in d. l.* 3. § *ſcio*, *in verbo reſtituendum*. Actum ſeparatum à primo dicit Cujac. *ad l.* 18. *de neg. geſt.* vt ſi primò ædificauerit domum in area hæreditaria, deinde eam locauerit; coniunctum vt ſi cœperit ædificare in minore ætate & deinde maior factus ædificium conſummauerit. Actuum connexorum & ſeparatorum diſtinctio fit etiam, *in l.* 13. *de tut. & rat. diſtr. l.* 4. *de contr. tut. action. l.* 5. § *ſi tutore de adm. tut. l.* 11. *Cod. Arbitr. tut. l. ſi cognati*, *Cod de neg. geſt.* Sic cùm minor adiiſſet & maior factus, *euſt plaidé, fait baux à ferme, baillé quittances*, Parlamentum Pariſienſe iudicaſſe contra reſtitutionem in integrum dicitur in notis ad Loüet *vbi ſuprà*. Alij diſtinguunt in tempore, vt ſi per plures annos puta ſeptem aut ſex annos à maiori ætate perſeuerauerit in eis actibus ſeparatis tunc non reſtituatur Ayraut *in ſuis Arreſtis, arr.* 1. *circa finem*, & ad id obſeruat dictionem Mox *d. l.* 3. Quando minor reſtituitur aduerſùs aditionem vt repudiet, ſi quid curatoris eius culpa diminutum ſit ex hæreditate qui curator ſoluendo non ſit, non tenebitur præſtare hæreditati niſi actionem quam habet aduerſùs curatorem, *l. vltim. ff. de admin. tutor.* item cum minor reſtitutus eſt vt repudiaret, cohæres eius maior qui ſolus hæres remanet reſtituetur ex cauſa ad hoc vt actione perſonali pro parte tantùm teneatur & liberabitur hypothecariâ de relinquendo bona vt dicunt Adn. Thol *in verbo*, *Heritier*, *num.* 11.

Teſtator reliquit alimenta Titio cum ſua familia 6 quamdiu viueret Titius. Familiæ nomine hoc caſu liberi, vxor, & alij domeſtici continentur. Titius repudiauit tam pro familia quàm pro ſe legatum iſtud. Titio mortuo vxor eius & liberi repudiata Titij hæreditate petunt præterita alimenta. Quæritur, an poſſint. Poſſe conſuluit Alexand. *lib.* 6. *conſ.* 178. Dixi *ſuprà ſuo tit.* bonorum poſſeſſionem agnoſci poſſe etiam per procuratorem vel etiam ſine mandato per amicum; Ergo & per eoſdem repudiari poterit

l. 18.

l. 18. de adquir. hæred. An qui expilauit aliquid ex hæreditate poſſit eam repudiare dixi Tit. *Ex quib. ſall. antell. adit. hæred. num. 21.*

TITVLVS XXIV.

Quæ vitient aditionem & repudiationem.

1 HACTANVS dixi de aditione & repudiatione: nunc dicendum eſt quæ ſcire oporteat eum qui adit vel repudiat, quorum alioquin ignorantia vitiaret aditionem & repudiationem, adeò vt qui ſic vitioſe adiuiſſet, poſſet deinde repudiare; & qui contrà vitioſè repudiaſſet, poſſet adire: cùm alioquin ſi repudiatio antea facta, non eſſet vitioſa, non poſſet poſteà adire: nec contra repudiare ſi antè vtiliter adiiſſet. Vt igitur aditio vel repudiatio rectè fiat, multa ſunt quæ ſcire eum oportet qui vel adire vel repudiare volet. Et primum ſcire debet cauſam hæreditatis adquirendæ, *l. pupillus, de adquir. hæred.* Cauſa duplex eſt, teſtamentum & lex. Nam hæreditas eſt vel teſtamentaria vel legitima, id eſt, ab inteſtato. Scire igitur debet an ex teſtamento vel ab inteſtato hæreditas ſibi delata ſit *l. ſi is, eod.* Rurſus cauſa inteſtati eſt duplex. Nam hæreditas defertur ab inteſtato vel cognationis vel patronatus iure, *d. l. ſi is.* Item cauſa teſtamentaria eſt duplex, nempè inſtitutio vel ſubſtitutio. Denique qui de his cauſis errat vel dubitat adeundo vel repudiando, neque adit neque repudiat hæreditatem rectè *l. nec is, l. cùm quidam, l. eum, eod.* Ergo qui adiuit vel repudiauit ex teſtamento vero, quod tamen putabat eſſe falſum, non rectè adiiſſe vel repudiaſſe dicetur, *d. l. nec is, d. l. eum.* Similiter ſi ſubſtitutus adierit cùm putabat ſe inſtitutum, non valebit aditio, licèt eſſet vulgariter ſubſtitutus, vt rectè conſuluit Alexand. *lib. 2. conſ. 588.* quamquam *ibid.* Molinæus diſtinguat ita, vt hanc ſententiam admittat in pupillari & fideicommiſſaria ſubſtitutione, non in vulgari, his ex iure propoſitis non poſſum probare quod dicit Fab. *lib. 6. Cod. tit. 8. def.* 10. Vbi cùm proximior defuncti cognatus agnouiſſet hæreditatem tanquam ab inteſtato, & deinde repertum fuiſſet teſtamentum ex quo legatarij egiſſent aduerſus eum quod ille valere negabat, & tandem pro teſtamento iudicatum eſſet & vellet, tunc ille cognatus admitti ad beneficium inuentarij, iudicatum dicit contra eum quòd ſuperior agnitio valeret & ab eâ decurriſſet tempus datum ad faciendum inuentarium; & agnitionem valere quòd cùm in vtrumque euentum eſſet futurus hæres ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato poterat in illo dubio petere ex decreto bonorum poſſeſſionem *ex l. 4. § vlt. l. 5. de bon. poſſ. contr. tab.* Addit *ibid.* quòd reſpectu legatariorum poſſet poſt ſententiam pro teſtamento latam admitti ad illud beneficium inuentarij quantumcumque tempus iam decurſum eſſet ſi modò ſtatim poſt exhibitum teſtamentum omiſiſſet illam hæreditatis poſſeſſionem dum impugnabat ipſum teſtamentum.

2 Secundò hæres inſtitutus ſcire debet vtrùm purè, an ſub conditione ſit inſtitutus. Nam qui de hoc dubitat, etiam dubitat delata ſibi ſit hæreditas néene. Ideo inutilis erit aditio licèt reuera fuerit inſtitutus purè: vel licèt, cùm inſtitutus eſſet ſub conditione, eo tempore quo adiit iam conditio erat impleta, *l. hæres inſtitutus, eod.* A dubitante ſeu ignorante ſeparamus errantem. Errantem dicimus eum qui cùm eſſet inſtitutus purè, exiſtimabat ſe inſtitutum ſub conditione, vel econtrà. In errante diſtinguimus. Nam ſi quis eſſet inſtitutus ſub conditione, exiſtimauerit ſe inſtitutum purè, & adierit ante vel poſt conditionem impletam aditio vitioſa & inutilis eſt: ſi antè, quia nondum ſibi delata erat hæreditas cùm adiit: ſin poſt, qui neſciebat conditionem impletam nec eam expectauit animo obtemperandi defuncto, *l. 2. de cond. & dem.* Sed non idem dicimus econtrà, ſi cùm eſſet inſtitutus purè, exiſtimauerit ſe inſtitutum ſub conditione & impleta conditione adierit, *l. ſed etſi, §. vlt. de adq. hæred.* & peſſimè Galgan. *part. 2. cap. 5. quæſt. 101. de conditio.* vbi tenet aditionem valere etiam caſu quo hæres inſtitutus ſub conditione exiſtimans ſe inſtitutum purè, adiit poſt impletam conditionem, quod veritas concurrat cum opinione.

3 Quid ſi hæres ſciuerit quidem conditionem ſub qua inſtitutus erat, & adierit poſt eam impletam, ſed ignoraret ipſum implementum? Dicendum hunc non rectè adiiſſe, quia cùm adiuit, nondum ſibi delatam eſſe hæreditatem putauit, *l. multum, de cond. & dem.* nec obſtat textus *in l. Si quis, §. vltim. de adquirend. hæred.* nam ibi negatio præpoſita verbo *ignorat* debet transferri & poni ante verbum *poſſe*, vt dicit Cujac. Galganetus verò *de conditionibus, in part. 2. cap 1. q. 101.* diſtinguit, vt ſi conditio eſſet caſualis, valeat aditio, quia caſualis conditio poteſt impleri quocumque modo ſiue ſciuerit ſiue ignorauerit implementum: ſin poteſtatiua, non valeat aditio.

4 Si qui erat inſtitutus ſub conditione, ſciebat quidem ſe inſtitutum ſub conditione, ſed errabat in qualitate conditionis, vt ſi hanc eſſe putauerit cùm eſſet illa, & adiuerit poſtquam vera conditio euenïſſet: hanc aditionem valere dicitur *in l. ſi quis, §. vlt. de adquir. hæred.* ſi reponas negationem loco quo reponendam dixi præcedenti capite. Denique licèt ignorare qualitatem conditionis, conditionem non licet. Item ei qui ignorat qualitatem conditionis, licèt ignorare implementum eiuſdem. Item quantitatem conditione comprehenſam; *l. qui putat, eod.*

5 Vt illum qui errat in qualitate conditionis ſeparamus ab eo qui omnino ignorat conditionem: Ita ſi hæres fuerit inſtitutus ex parte qui omnino ignoret partem, ſeparandus eſt ab eo qui errat in parte. Nam qui omnino ignorat partem fit hæres adeundo, quia ei animus eſt adeundi quamcumque partem: qui autem errat in parte, vt qui putat ſe hæredem ex quadrante cùm ſit ex ſemiſſe, adeundo non fit hæres ex ſemiſſe, quia animus ei eſt adeundi quadrantem tantùm. Sed neque ex quadrante fit hæres, quia hæreditas ſcindi non poteſt, *d. l. ſi ignis, l. ex ſemiſſe, de adquir. hæred. l. 5. §. vlt. Si pars hæred. petat.* Item contrà ſi cùm eſſet inſtitutus ex quadrante, exiſtimauit cùm adiret ſe inſtitutum ex ſemiſſe vel ex aſſe, aditio non valebit. Sic cùm filiusfamilias eſſet inſtitutus ex parte, iuſſus fuerit à patre adire ex aſſe, ea aditio non valebit, *l. ſi quis mihi, §. etſi, de adquir. hæred.* Certè ſi filius eſſet inſtitutus ex aſſe, & pater errans & putans eum inſtitutum ex parte, iuſſerit vt adiret ex ea parte, adierit verò ex aſſe, valebit aditio, *d. §. ſed ſi*: quia licèt filio facere meliorem conditionem patris. Nec ideo tamen dixeris ſi hæres inſtitutus ex parte adierit ex aſſe, aditionem valere: nam hoc modo non facit ſuam conditionem meliorem.

Alia quæ faciunt ad hunc Tit. vide apud Cujacium *ad Afric. lib. 1. in pr.* & Petr. Fabrum *ad l. 76. de reg. iur.*

TITVLVS XXV.

De pacto de non ſuccedendo.

1 DIxi ſuprà quomodo repudiatione hæreditas amittatur: nunc idem dicendum eſt de pacto quo hæreditas amittitur. Repudiari non poteſt niſi quæ iam delata eſt: contrà pactum fit de ea etiam quæ delata non eſt. Cæterùm multum intereſt, an iſtud pactum fiat de hæreditate viuentis, an de illa mortui? Nam ſi fieret de illa mortui, valeret etiam iure ciuili, & quamvis non eſſet iuratum, *l. 1. Cod. de pactis* Idem pactum valere etiam de iure Canonico licèt non ſit iuratum, dicit Vaſq. *de ſubſtit. lib. 2. §. 18. n. 190* Illud verò de hæreditate viuentis non valet iure ciuili, licèt ſit iuratum, *l. pactum, Cod. de collat.* & licèt factum ſit à filia dotata patri ſuo *l. vltim. de ſuis & legit.* nam meritis magis liberi ſunt prouocandi ad obſequia parentum quàm pactionibus adſtringengendi, *l ſi quando, §. 1. Cod. de inoff. teſtam.* Iure Canonico valet, verùm multa requiruntur: primò vt ſit iuramentum, Vaſq. *vbi ſuprà*. Dec. *conſ.* 86. Graſſ. *§. ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 10. *num.* 4. Intantùm vt iuramentum iſtud remitti non poſſit, Vaſq. *d. §.* 18. *num.* 185. Cæterùm iuramentum eſſe neceſſarium ſi pactum de non ſuccedendo fiat à filio, vt ſi renunciet futuræ ſucceſſioni patris dicit Dec. *d. conſ.* 86. & contrà iuramentum non eſſe neceſſarium ſi pater renunciet futuræ ſucceſſioni filij, dicit *ibidem*. Similiter pactum quo filia renunciat futuræ ſucceſſioni patris non valere niſi iuratum, ſufficere tamen generalem clauſulam iuriſiurandi in fine inſtrumenti poſitam, dicit Ant. Faber *In ſuo Cod lib.* 2. *tit.* 3. *def.* 13. Contrà à filio contrahente matrimonium pactum initum quo renunciat ſucceſſioni paternæ futuræ valere etiam iniuratum receptiorem eſſe opinionẽ dicit Meyrer *lib 4. tit. 16. de teſt. ſu ceſſ.* Quod tamen declarat, vt quando non eſt iuratum, non comprehendat legitimam filij, niſi de ea facta fuerit expreſſa mentio, & contrà iuratum comprehendat legitimam, licèt de ea non ſit facta ſpecialis mentio. Sed hoc de legitima exponam *infrà hoc titulo*, in iſto regno pactum iſtud etiam de futurà ſucceſſione valet etiam ſine iuramento, vt & dicit Mol. *conſ.* 55.

2 Secundum requiſitum vt pactum de non ſuccedendo futuræ ſucceſſioni valeat, eſt, vt filia quæ id facit dotetur à patre cuius ſucceſſioni renunciat, Petr. Gregor. *lib.* 41. *cap.* 12. Faber *lib. 5. Cod. tit. de dot. promiſſ. de fine* 7. *num* 14. *& duob. ſeq.* Item filiam quæ renunciat debere dotari ab eo cuius ſucceſſioni renunciat altàs renunciationem non valere dicit Bouquet, *de ſucceſſ. intell. num.* 123. Vnde infert ſi dotata à patre tantùm renunciauerit ſucceſſionibus paternis & maternis ratione maternæ renunciationem non valere & ſic arreſto Tholoſano dicit iudicatum & citat Maynardum *lib.* 4 *cap.* 21. Idem iudicatum in ſimili ſpecie Pariſiis pro ſucceſſione fratrum cui cum paterna renunciauerat & citat Charondam *Reſp. lib.* 5. *cap* 8. & hæc extendit Bouquet, vt procedant licèt filia eſſet aliunde honeſtè dotata. Sed contrà pactum valere, licèt nec dos nec aliud quicquam à patre promiſſum ſit, dicit Vaſq. *d. §* 18. *numero* 90. Quam opinionem veriorem & receptiorem eſſe aſſerit Fach. *Controu lib.* 4. *cap* 14 Hanc opinionem vt pactum iſtud valeat ſine dote procedere non aliter quàm ſi factum ſit à filia diuite in fauorem fratrum qui pauperes erant, aſſerit Couarr. *ad cap. quamuis pactum, part.* 3. *§.* 3. *num.* 6. Sed dummodo pactum ſit iuratum, valere indiſtinctè, licèt filia nullam omnino dotem habuerit. Opinionem iſtā receptiorem dicit Graſſ. *§. ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 10. *num.* 5. Vbi tamen addit filiam hanc, licèt interueniente renunciatione iurata non poſſit ſuccedere, non prohiberi dotem petere vel eius ſupplementum etiam ſtante illa opinione quòd à legitima excluditur: à qua legitima eam non excludi tenet idem Graſſ. ... hanc filiam, licèt ei dos fuerit conſtituta à patre; ſed incongruè, reſtitui in integrum poſſe & agere ad ſupplementum dotis vel legitimæ nonobſtante iuramento dicit Petrus Gregor. *lib.* 41. *cap.* 12. *& cap.* 15. *in fine, cap.* 17. *in fine.* Quod *in d. cap.* 12. extendit vt procedat licèt ſtatutum diſponeret quòd filia dotata non ſuccedat: & contrà limitat vt non procedat ſi expreſsè renunciauerit legitimæ & eius ſupplemento. Cæterùm in æſtimanda legitima filiæ quando ei datur regreſſus aduersùs pactum, non habetur ratio valoris patrimonij patris quod fuit tempore mortis eius, ſed eius quod erat tempore dotis conſtitutæ. In quæſtione, an renunciatio iurata facta à filia de futura ſucceſſione patris comprehendat etiam filiæ legitimam, veriorem & receptiorem opinionem eſſe comprehendere dicunt Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. *§* 18. *num.* 206. *& lib.* 3. *§.* 21. *num.* 247. & Fach. *Controu. lib.* 3. *cap.* 25 Similiter renunciationem iuratam de futura ſucceſſione comprehendere legitimæ ſupplementum, veriorem opinionem eſſe dicit Menoch. *conſ.* 71 *libr.* 1 licet ſimpliciter facta ſit. Eandem opinionem veriorem & receptiorem dicit Couarr. *ad cap. quamuis pactum, part.* 3. *§.* 3. *num.* 3. Eandem eſſe veriorem dicunt Anton. Faber *de err. pragm. decad.* 12. *cap.* 5. Peregr. *art* 36. *num.* 78 & Molin. *ad Decium conſ.* 296. *&* 529. Nec obſtat textus *in l. ſi quando, §. & generaliter, Cod. de inoff. teſt.* Nam nihil aliud ea lex probat, niſi legitimæ non videri renunciatum à filio quando ſimpliciter agnouit legatum quod erat minus legitima. Quæ res longè diſtat à propoſita ſpecie, in qua filia ſucceſſioni in vniuerſum renunciauit. Cæterùm quamquam hæc opinio verior ſit: contraria tamen ſine dubio receptior eſt, legitimam videlicet non comprehendi ſub generali renunciatione ſucceſſionis futuræ licèt iurata, ſi de legitima non fuerit facta ſpecialis mentio, vt dicunt Ranch. *deciſ. part.* 1. *conc.* 245 & Capreol. *lib.* 1. *num.* 406 *de ſucceſſ. ab inteſtato*, ſecundùm quam conſuluit Ioan. Philippi *Reſp.* 82. & Paulus Æmil. *de except. in part.* 1. *tit.* 1. *exc.* 1. *num.* 31. hanc opinionem ſequitur Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 417 Secundùm eandem iudicatum fuiſſe dicunt Boërius *deciſ* 3. & Ant. Faber *in ſuo Codice, lib.* 5. *tit.* 19. *def.* 1. licèt concedat priorem opinionem eſſe veriorem. Item ſecundùm hanc negatiuam iudicatum fuiſſe aiunt Guid. Pap. *quæſt.* 95. Myſing. *Obſeruat. cent.* 1. *cap* 3. Eandem ſequuntur Tepat. *tit. de legit. liber. cap.* 9. Gram. *deciſ.* 57 *&* 101. Hanc opinionem extendit Suid. *tract. de alim. tit.* 9. *quæſt.* 15. vt procedat licèt renunciatio & pactum iſtud non poſſet verificari in aliqua alia cauſa quæ non indigeret ſpeciali mentione: quam extenſionem non admittit Tepat. *d. cap.* 9. Sed contrà extenſionem admittit Ferrer. *ad d quæſt.* 417. & ſecundum eam arreſto iudicatum dicit Expill. *lib* 2, *arr.* 14. in ſpecie in qua filia renuncians reſeruauerat ſibi legitimam eſcheutam; nam cùm renunciatio non poſſit referri ad ſucceſſionem ab inteſtato obſtante illa reſeruatione ad legitimam referri dicendum eſſe dicit Expilly. Secundò Boërius *d. deciſ* 145. extendit eam vt procedat licèt renunciatum ſit iuri dicenti, generalem renunciationem non valere niſi ſpecialis præcedat. Tertiò extenditur, licèt hæc renunciatio iurata facta ſit verbis amplis, vt ſi filia dotata renunciauerit omnibus bonis maternis & paternis

ternis & quibuſcumque aliis iuribus ſalua legali eſcheuta, quamquam contrarium arreſto iudicatum dicit Expilly *lib. 2. arr. 14.* Quartò extendimus, vt ſi dos promiſſa filiæ, quæ cum iuramento renunciauit, non æquiualeat legitimæ, tunc patre decedente inteſtato admittatur filia ad integram ſuam portionem quæ ab inteſtato liberis defertur, & contra patre decedente teſtato admittatur tantùm ad legitimę ſupplementum, & vt omnino excludatur ſi dos æquaret legitimam, ſecundùm quam diſtinctionem iudicari Tholoſæ dicit Maynard. *lib. 4. capit.* 20. Eandem diſtinctionem ſequitur Anton. Faber *in ſuo Codice lib. 2. tit. 3. def.* 8. Superiora ſunt de pacto iurato ſucceſſionis futuræ facto viuo patre: nam ſi eo mortuo factum ſit de eius ſucceſſione iam delata, comprehendet etiam legitimam, licèt de ea non facta fuerit ſpecialis mentio, & licèt non ſit iuratum, vt dicit Vaſq. *de ſucceſſio. reſolutio. lib.* 2. §. 12. *num.* 8. Similiter legitimam comprehendi quando pactum fit mortuo patre, dicit Expilly *lib. 2. arr.* 14.

3 Vt pactum iſtud iuratum factum à filio vel à filia valeat non eſſe neceſſe id fieri tempore nuptiarum, ſed ante vel poſt poſſe, & ſufficere quòd renuncians accipiat dotem vel congruam portionem ex patrimonio patris, dicunt Couarr. *ad cap. quamuis pactum, part.* 3. §. 2. *num.* 1. & Papon *lib.* 16. *tit.* 4. *arr.* 3. & Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, duas habens filias, num.* 160. Sic cùm in contractu matrimonij filiæ fuiſſet conſtituta dos pro omnibus iuribus ſucceſſionis paternæ, & poſt matrimonium conſummatũ cùm dos ſoluebatur renunciaſſet in apocha dotis ſolutæ ſucceſſioni futuræ patris, arreſto Pariſienſi iudicatum eſſe pro renunciatione, quòd illa apocha non eſſet facta niſi in executionem contractus, dicitur *in notis ad Georgium Louet in litt. R, cap.* 17.

4 Item valet iſtud pactum licèt filia, quæ renunciauit, non fuerit certiorata de beneficio *l. pactum quod, Cod. de collat.* Couarr. *d. part.* 3. §. 1. *num.* 4. Petrus Gregor. *lib.* 41. *cap.* 13. *numero* 1. Menoch. *conſ.* 6. *in fin. lib.* 1. Et ita iudicatum dicunt Guid. Pap. *qu.* 227. & Papon. *lib.* 16. *tit.* 4. *arr.* 2.

5 Certè vt iſtud pactum valeat debet fieri patri præſenti: vel ſi abſens ſit, ſtipulari pro eo debet Notarius, & id deinde pater acceptare, Couarr. *d. num.* 4. nec tamen ante acceptationem poterit filia id reuocare, Couarr. *ibidem*. Sed ſolet quæri, an ſit neceſſe vt fratres filiæ, quæ renunciat ſucceſſioni paternæ, ſint præſentes huic pacto. Couarr. *d. part.* 3. *num.* 5. & 6. ſic diſtinguit, vt ſi pactum fiat ipſiſmet fratribus, accedente tamen patris conſenſu, fratrum præſentia ſit neceſſaria: ſin fiat ipſi patri ſubdiſtinguit ſic, vt ſi fiat in fauorem alicuius ex fratribus, hunc oporteat eſſe præſentem: ſin abſolutè in fauorem omnium fratrum & ſororum, tunc non ſit neceſſaria eorum præſentia. Item Ant. Faber *in ſuo Codice lib. 2. tit. 3. def.* 7. dicit pactum de non ſuccedendo patri quod pater dotans ſuam filiam ſtipulatus eſt ab ea fauore aliorum ſuorum liberorum, vt putà filiorum, fratrum ipſius filiæ, valere, nec poſſe ab ipſa filia reuocari, etſi neque pater neque notarius fuerit ſtipulatus pro ipſis abſentibus, & quamvis nulla eorum abſentium acceptatio interuenerit. Idem omnino dici debere aſſerit *def* 9. *&* *def.* 16. ſi pater dotans filiam ſtipulatus fuerit ab ea renunciationem fraternæ futuræ ſucceſſionis, licèt fratres iſti eſſent abſentes, nec vllus conſtitueret dotem pro iis, ſed ſolus pater pro ſe, quæ dos reſponderet paternis ſolùm facultatibus. Certè non valet hæc renunciatio de fratrum ſucceſſione futura quam pater ſtipulatur à filia, niſi fiat de conſenſu fratrum, Alexand. *lib.* 7. *conſ.* 155. & *ibidem* Molinæus, & Petr. Greg. *lib.* 41. *cap.* 13. *num.* 3. Papon *lib.* 16. *tit.* 4. *arr.* 18. Alioquin ſi non conſenſerint, vt ſi erant abſentes vel infantes vel nondum nati, filia quæ renunciauit poterit cum fratribus ſuperſtitibus ſuccedere fratri defuncto ſine liberis cuius ſucceſſioni renunciauerat: & ita obſeruari & ſæpè arreſtis iudicatum dicit Molin. Quod Faber *in ſuo codice d. tit. 3. def.* 3. extendit vt procedat licèt ille abſens poſtea ſciuerit & ipſo facto habuerit ratam renunciationem, vtputà ſi ſoluerit partem dotis quam fratres ſorori renuncianti promiſerant. Sic plus eſt hoc caſu verbo quàm facto ratum habere. *Eodem tit.* 3. *def.* 10. ait ratificationem valere modò facta ſit expreſsè, licèt ex poſtfacto, reiecta eorum ſententia qui tenent debere fieri incontinenti. *Ibidem* addit neceſſe eſſe vt ab vtroque contrahentium certior fiat. Item debet perſeuerare vſque ad mortem in eo conſenſu ſeu ratificatione, Petr. Greg. *d. cap.* 13. *num.* 3. Papon *d. arr.* 18. Molinæus *ad d. conſ.* 155. licèt frater non conſenſerit, filiam quæ renunciauerit ſucceſſioni paternæ vel maternæ, & ſimul fraternæ, excludi à ſucceſſione fraterna ratione bonorum quæ frater habuerit ex ſucceſſione eius qui ſtipulatus fuit renunciationem ſiue pater ſit ſiue mater, iudicatum dicit Charond. *Reſp. lib.* 5. *cap.* 8.

6 Vt dixi capite præcedenti, pactum iuratum quod à filia fit patri de renunciatione ſucceſſionis futuræ fratrum, non aliter valere quàm ſi fratres conſenſerint ei, idem dicendum eſt de pacto quod filia facit non ipſi patri, ſed fratribus ſuis ſuper renunciatione futuræ ſucceſſionis patris, neque enim aliter valebit, quàm ſi factum ſit de conſenſu patris, Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. in lib.* 1. *num.* 521. Fachin. *Controuerſ. lib.* 8. *cap.* 70. 72. Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 10. *num.* 6. Couarr. *ad cap. quamuis pactum, in part.* 2. *num.* 5. 7. vbi reprehendit Iaſonem dicentem pactum iſtud valere licèt factum ſit ſine conſenſu patris, diuiſionem verò hæreditatis paternæ factam inter fratres viuo patre ſine eius conſenſu non valere: & rectè Couarru. vtrumque non valere aſſerit. Sic cùm quis inſtituiſſet hæredes filios ſuos, & eos reciprocè ſubſtituiſſet, tranſactionem factam ab iſtis filiis viuo adhuc ſuo patre & ſine eius conſenſu ſuper ipſa ſubſtitutione, licèt iuratam, arreſto poſt mortem patris fuiſſe infirmatam dicit Charond. *Reſp. lib* 4. *cap.* 47. Idem ſentit Decius *conſ.* 475. & Molin. *ibid.* Renunciationem primogenituræ factam à filio primogenito, viuo & licèt conſentiente patre, etiam in fauorem ſecundo-geniti, & eius matrimonij fuiſſe etiam arreſto infirmatam dicit idem Charond. *Reſp. lib.* 5. *cap.* 7. Sed de hoc dicam *tit. de iure primog.* Ergo ex prædictis conſtat ſtipulationem qua frater ſtipulatur à ſorore quòd ſoror renunciabat ſucceſſioni futuræ hæreditatis patris non aliter valere quàm ſi de conſenſu patris facta ſit, & quod præterea pater poteſt deinde reuocare conſenſum ſuum vt etiam dicit Rebuffus *ad cap. nulla, de præbendis, num.* 362.

7 Item non eſt neceſſe vt filia ſit emancipata & valebit pactum iſtud licèt ſit factum patri à filia quæ ſit ſub eius poteſtate, Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 18. *num.* 88 Couarr. *cap. quamuis pactum, in part.* 3. § 1. *n.* 5.

8 Dixi hactenus quæ requirantur vt hoc pactum valeat. Nunc dicam quibus verbis fiat. Certè licèt filia dote accepta pro iuribus omnibus præſentibus & futuris, iurauerit ſe nunquam contrauenturam, non tamen hoc debet accipi pro renunciatione ſucceſſionis paternæ. Nam hæc verba quantumvis generalia debent accipi de ſola dote, non de ſucceſſione Ant. Faber *in ſuo codice lib. 2. tit. 3. def.* 13. Idem dicendum licèt cùm pater dotem conſtituebat adiectum ſit quod dotem conſtituit computato in eâ omni eo quod ipſi filiæ deberetur tam de bonis paternis quàm maternis, tamen eis bonis expreſſe filia

repun

renunciaſſet Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, dotem quam*. Idem arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charondas *in ſuo Obſeruat. in ve bo, Fils*, pro filia, cui conſtituta fuerat à patre dos pro ſuo iure ſucceſſionis ſoluenda poſt mortem patris, & quia expreſsè non renunciauerat: Nam hæc excluſio eſt ſpecies exhæredationis quæ non poteſt fieri niſi expreſsè. Certè ſi pactum ita conceptum ſit in dote conſtituenda. Ne quid aliud ex hæreditate patris ſperaret, videbitur renunciaſſe ſucceſſioni, vt dicit Cujac. *ad l. vlt. de ſuis & legitim.*

9 Si filia cùm dotaretur à patre, promiſerit renunciare ſucceſſioni paternæ, & pater deindè deceſſerit eùm filia non renunciaſſet, eam promiſſionem non obſtare filiæ, quominus ſuccedat patri cum ſuis fratribus, dicunt Ant. Faber *in ſuo Codice, lib. 2. tit. 3. def. 25.* & Charond. *Reſp lib. 11. cap. 87.* & Boët. *deciſ. 3.* Rationem eſſe quòd pater videatur eam remiſiſſe. Contrà promiſſionem hanc iuratam valere & haberi pro renunciatione, dicit Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 1. §. 18. num. 210.* vbi citat Couarr. *cap quamuis pactum, in part 3. num. 3.* Baldum *in l. pactum dotale, quæſt. 18. Cod. de collat.* Ioannem Andream *in addit. ad Speculat. rubr. de o ligat.* & Tiraquellum, *de vtroque retractu in præfat. num 26.* Secundùm primam opinionem iudicari in Parlamento Burdeg. & ſecundum poſteriorem in Pariſ. dicit Autumn. *ad l. 15. Cod. de pactis*. Certè ea promiſſio hunc effectum habebit, vt pater viuus poſſit cogere filiam ad renunciationem faciendam, Charond. *Reſp lib. 4. cap. 88.* & Petr. Gregor. *lib. 41. cap. 14* Quem effectum limitat non procedere ſi promiſſio eſſet verbalis tantùm & nonſcripta, Maynard. *lib. 4. cap. 26.* Item limitatur ille effectus vt procedat ſi illa promiſſio de renunciando ſit iurata, ſecus ſi non ſit iurata, vt dicit Vaſq. *vbi ſuprà*, nec poſſum ſubſcribere Antonio Fabro, qui *d. def. 25.* tenét promiſſione iſta liberari filiam renunciando ſine iuramento & eam renunciationem non valere. Nam verba ſunt accipienda cum effectu: atque ideo cùm promiſſio iſta pariat actionem; cogetur filia facere renunciationem in forma ea qua valeat, & hoc dictat communis ſenſus; vt in ſimili quæſtione dicit Molinæus *ad Decium, conſ. 645.* Certè ſubſcribo Fabro in eo quòd dicit, ſi maritus promiſerit facere quòd vxor ſua renunciaret, hanc promiſſionem non obſtare vxori quominus ſuccedat patri ſuo. *Ibidem* addit iudicatum fuiſſe maritum non teneri ad intereſſe, licèt id promiſiſſet, caſu quo ſua vxor nollet renunciare.

10 Dixi quæ requirantur vt pactum iſtud ſit validum, item quibus verbis factum intelligatur. Sequuntur nunc perſonæ à quibus fieri poteſt. A filia poſſe, nulla dubitatio eſt. Dubitatur de filio. Sed etiam à filio poſſe, veriorem & receptiorem eſſe opinionem dicunt Graſſ. *§. ſucceſſio ab inteſtato, quæſt. 11.* Capriol. *lib. 1. num. 530. de ſucceſſ. ab inteſtat.* Couarrum. *ad cap. Raynutius, §. 1. numero 7. & ad cap. quamuis pactum, part. 3. §. 1. num. 1.* Benedict. *ad dict cap. Raynutius, verſ. duas habens filias, num. 242.* Vaſq. *de ſucceſſ. liber. 2. §. 18. num. 85.* Alexand. *lib. 5. conſ 180.* Dec. *ad l. pactum quod dotale, Cod. de collat.* Sunt tamen plures qui contrarium ſentiunt, & qui exiſtimant pactum iſtud iuratum tam de iure Canonico quàm ciuili nòn valere niſi in filia, non etiam in filio, licèt filius id fecerit accepta donatione à patre. Ex his ſunt Petrus Gregor. *lib 41. cap. 11.* & Molinæus *ad Alexand lib. 5. conſ. 180. & 181. & ad Decium conſ. 31. & 86* Ratio iſtorum eſt, quòd ius Canonicum non debet obſeruari extra propria verba: loquitur autem de filia. Præterea quòd ratio eius iuris ſit, quia filia honeſtè collocatur, & quòd illud ius habet iuſtam & honeſtam rationem, nempè vt domus conſeruetur: in filio verò renunciante nulla eſt bona nec honeſta ratio. Sed prior opinio eſt receptior. Cæterùm vt pactum valeat, filia debet eſſe pubes. Nam ab impubere factum non valet. Sufficit, quòd ſit maîor duodecim annis, licèt ſit minor viginti-quinque, Petr. Gregorius *dict. cap. 11.* Couarr. *d. cap. quamuis pactum, part. 3. §. 1. num. 3.* Quid, ſi impubes iurauerit ſe puberem? hoc nihil obſtare renuncianti rectè dicit Petr. Greg. *d. cap. 11. num. 10.* Quid ſi in contractu matrimonij conuenerit, vt filij ex eo naſcituri non ſuccedant patri, vt ſi fortè ille vir duxiſſet antea vxorem aliquam nobilem ex qua haberet liberos & nunc duceret ignobilem? Et certè verius eſt pactum non valere niſi eſſet pro eo conſuetudo, vt dicit Mantica, *de tac. conu. lib. 12. tit. vltim. num. 26* Quia pater, qui ſcire debebat ætatem filiæ, eſt in dolo potiùs quàm filia.

Pactum iſtud iuratum valere etiam inter Iudæos & hæreticos dicit Capriol. *lib 1. num. 495.* Similiter valere in Iudæo dummodo per ſuum Deum, nempè per Deum creatorem iurauerit; dicit Couarr. *d. cap. quamuis, part. 5. §. 4. num. 1.* Idem dicit de aliis infidelibus ſi per ſuos Deos, id eſt, per Deos falſos iurauerint. Sed quidquid iſti dicant, alij contrà tenent veriorem & receptiorem opinionem eſſe pactum iuratum de non ſuccedendo non valere in Iudæo. Mouentur, quòd ius Canonicum non ligat niſi Chriſtianos. Hi ſunt, Graſſus *§. ſucceſſio ab inteſtato, quæſt. 13. num. 6.* Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, duas habeas filias, num. 289.* & Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. §. 18. num. 171.* Quod *ibid. num. 174.* reiecto nominatim Couarr. extendit vt procedat licèt per ſua numina iurauerint. Idem dicit de aliis infidelibus. 11

Item renunciatio à marito facta nomine vxoris nō nocet vxori, Pet. Greg. *lib. 41. c 14. n. 1.* Papon. *lib. 16. tit. 4 art. 12.* niſi ab vxore fuerit ratificáta *d art. 12.* 12

Dixi à quibus perſonis poſſit fieri iſtud pactum. 13
Nunc videamus quibus perſonis noceat præter renunciantem. Et primò videamus an noceat liberis filiæ quæ renunciauit. In qua quæſtione diſtinguendi ſunt tres caſus. Primus eſt, ſi filia quæ pacta eſt deceſſerit viuo adhuc patre ſuo cuius ſucceſſioni renunciauit. Quo caſu renunciationis pactum non noceret liberis huius filiæ, quia veniunt ex propria perſona ad ſucceſſionē aui ſui, dicunt Guid. Pap. *q. 228* & *ibid.* Matth. & Ranch. Item Petr. Greg. *lib. 41. cap. 16. & lib. 45. c. 8. n. 10.* Tiraq. *q. 12. num. 2. de iure primo.* Couarr. *ad c. quamuis p. 3. §. 1. n. 7.* Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. § 18. n. 120.* Capriol. *lib. 1. n. 518. de ſucceſſ. ab inteſt.* quæ opinio receptior eſt. Secunda opinio huic omnino contraria eſt nepotes excludi à ſucceſſione illa aui licèt filia eorū mater deceſſerit viuo adhuc patre ſuo, & ſecundùm hanc iudicatum fuiſſe Tholoſæ dicit Maynard. *lib. 4. c. 23.* & Pariſiis Chenu *q. 26.* & Peleus *in action. forenſ. lib. 4. c. 57.* vbi addit eodem arreſto declaratum fuiſſe quòd iudicatū obtineret tam in Prouinciis iuris ſcripti quàm in conſuetudinariis. Idem omnino de illo Parlamento Pariſ. teſtatur Scholiaſtes ad Georg. Loüet *in littera R, cap. 17.* idque quamvis nepotes abſtinerent hæreditate matris. Hanc etiam ſecundam opinionem refert & ſequitur Charond. *Reſp. lib. 5. cap. 8. cap. 59. & lib. 7 cap. 106.* Tertia opinio eodem primo caſu eſt eorum qui diſtinguunt, an filia ſimpliciter renunciauerit, id eſt, dote non ſibi cōſtituta, an dote accepta? Primo caſu nepotes ex ea ſuccedere auo cū patruis dicunt, alio caſu nō ſuccedere, ſic diſtinguit, Dec. *conſ. 18* quā diſtinctionē arreſtis fuiſſe comprobatam dicit Chopp. *lib. 5. part. 5. cap. 7. n. 5. de priuil. ruſtic.* Sed rectè Molin.

ad d. conſ. 181. & Fach. *Controuerſ. lib.* 3. *cap.* 23. diſtinctione iſta reiecta tenent iſto caſu nepotes ex filia ſuccedere conferendo dotem. Alij aliter diſtinguunt, nam ſi filia dote accepta renunciauerit ampliſſima rennnciatione, putà pro ſe & hæredibus, tenent nepotes ex ea excludi ſi matri ſuæ hæredes extiterint, licèt filia deceſſerit viuo patre ſuo. Sed rectiùs etiam iſto caſu nepotes admitti deciſum fuiſſe dicunt Vincentius de Franchis *deciſ.* 67 & Ant. Faber *in ſuo Codice lib.* x. *tit.* 3. *def.* 1. Ratio eſt, quia non ſuccedunt ex perſona matris, ſed ex propria, & eorum mater non cenſetur renunciaſſe ſucceſſioni niſi caſu quo ſibi deferretur. Quod extenditur vt procedat, primò licèt filia renunciauerit pro ſe & hæredibus ſuis, *d. def.* 1. Secundò licet renunciauerit non ſolùm pro ſe, ſed etiam pro ſuis liberis. Nam hoc debet ſemper intelligi de ſucceſſione & iure quod ipſi renuncianti deferretur, Ant Faber. *d. tit.* 3. *def.* 14. & Papon. *lib.* 16. *tit.* 4. *art.* 17. Tertiò extenditur etſi concurrant cum ſuo patruo, *d. def.* 1. Contrà liberi qui hæredes exiſtunt ſuæ matri, iſti excluduntur ſi eorum mater nominatim ius liberorum ſuorum deduxerit in renunciationem, *d def.* 1. *& def.* 14. Cæterùm ſi agatur de hæreditare aſcendentis, conferunt dotẽ quam iſte aſcendens dederat eorum matri, Ant. Faber. *d. tit.* 3 *def.* 2. quod extenditur etſi ſuæ matri hæredes non extiterint, nam pro collatione contra eos iudicatum fuiſſe dicit Faber *d tit.* 3. *def.* 17. Certè ſi ageretur de ſucceſſione collateralis, vt ſi ſoror accepta dote à ſuo fratre renunciaſſet cum pacto iurato ſucceſſioni eius, & deinde viuo adhuc ſuo fratre deceſſiſſet, liberi defunctæ non conferrent in hac ſucceſſione dotem maternam, cùm ageretur de ſucceſſione collateralis, ſed officio iudicis cùm ſunt hæredes matris ſuæ, cogerentur imputare dotem illam in portionem ſuam hæreditariam, vt dicit Faber *d. def.* 2.

Dixi de vno caſu, duo alij ſunt de filia quæ deceſſit poſt mortem patris relictis liberis qui nati vel ſaltem concepti erant in vita aui: quo caſu ſubdiſtinguimus, an cum his nepotibus concurrat aliquis eorum auunculus an filij ex auunculo præmortuo: illo caſu nepotes excludnntur, altero non excluduntur, vt iudicatum dicit Guid. Pap. *quæſt.* 228 Quam opinionem ſequuntur Matth. & Ranch. *ibidem*, item Petr. Greg. *lib.* 41. *cap.* 16 & Alexand. *lib.* 1. *conſ.* 75. *num* 14 Rationem diuerſitatis eſſe dicunt, quòd primo caſu ex his duobus nepotes auo ſuccedere dicantur ex perſona matris ſuæ, altero ex proprio ſuo iure, vel quia primo caſu obtinet ius adcreſcendi quod eſt potentius quàm ius Edicti ſucceſſorij, vt dicit Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, duas habens filias, num* 280 281. Alij, quando filia ſuperuixit patri, tenent indiſtinctè nepotes ex ea excludi. Ex quibus ſunt Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 18. *num.* 120. Capriol. *lib.* 1. *num.* 518. *de ſucceſſ ab inteſt.* Couarr. *ad cap. quamvis, p. r.* 3. §. 3. *n.* 7. Quam opinionem dico eſſe veriorem, quia nepotes caſu quo mater eorum ſuperuixit auo, ſemper ſuccedunt ipſi auo ex perſona matris, non ex perſona propria Ideo ſucceſſio fit in eo caſu indiſtinctè in ſtirpes ſiue ſoli ſiue cũ auunculo ſuccedant. Sed hanc poſteriorem opinionem non aliter admittit Bened. *vbi ſuprà* quàm ſi filia renunciauerit aliquo accepto quo iurauerit ſe eſſe contentam & quòd nihil amplius petet; Aliàs ſi ſimpliciter renunciauerit etiam aliquo accepto ſequitur priorem niſi acceptum eſſet tale quod in legitimam deberet imputari vt dos, nam tunc concedit quòd nepos ex filia excluderetur etiam caſu illo quo nulli ſupereſſent auunculi ſed alij tantùm nepotes. Ad ſuperiora omnia habemus nouiſſimè Bouquet *de ſucceſſ. inteſtati, num.* 112 Vbi ſiue filia quæ renunciauit ſuperuixerit patri ſuo ſiue non, diſtinguit; vt liberi ex ea excludantur ſi alij in proximiori gradu ſuperſint, & vt ſi non ſurperſint niſi alij liberi ſecundi gradus vnà cum eis admittantur, & ſecundùm hanc diſtinctionem accipit prædicta arreſta Tholoſæ & Lutetiæ.

Textus *in cap. quamvis pactum, de pact. in* 6. Qui 14
admittit pactum iuratum, quo renunciatur futuræ ſucceſſioni paternæ, loquitur de filia quæ nubit. Dubitatur, an extendi debeat ad filiam quæ ingrediens monaſterium iuramento renunciauit ei ſucceſſioni paternæ? Veriorem & receptiorem opinionem eſſe affirmatiuam dicunt Aluar. Valaſc. *cap.* 16. *num.* 3. *de collat.* Couarr. *d. cap. quamvis, part.* 3. §. 2. *num.* 3. Fachin. *Controuerſ. lib.* 3. *cap.* 22. Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 11. *num.* 3. Extenditur concluſio vt procedat etiam ſi filia non tantum acceperit ex patris bonis quantum percipere potuiſſet, Graſſ. *d. quæſt.* 11. licèt, inquam, minorem portionem legitima acceperit, modò congruam dotem ad ingreſſum, Couaruu. *d* §. 2. *num.* 3. & licèt hæreditas eſſet opulentiſſima. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 18. *num.* 93. nec filia nec monaſterium poterit reſtitui *d.* §. 18. *num.* 99. Secundò extenditur ſiue eo tempore quo ingreſſa eſt, ſiue antè renunciauerit Couarr. *d. l.* Tertiò extenditur vt procedat etiam in Monacho, Aluar. Valaſc. *vbi ſuprà.* Quartò, etiam in foro ſæcolari Valaſc. *ibid.* Addit Valaſcus ex Concilio Trident. *ſeſſ.* 25. *c.* 16. hanc renunciationem factam à Moniali vel Monacho non valere, niſi fiat intra duos menſes profeſſioni proximos & adhibita licentia Ordinarij vel eius Vicarij, etiamſi talis renunciatio fuerit iurata & facta fauore Eccleſiæ: in teſtamentis tamen nihil illud concilium immutaſſe, nec in codicillis, nec in donatione cauſa mortis, ſed in renunciatione tantùm, quòd ſit actus inter viuos; atque ideo decretum concilij habere locum in donatione inter viuos: hoc tamen debere intelligi de diſpoſitionibus factis intra annum Nouitiatus, alias factas ante eum annum valere etiam ſine ſolemnitare concilij: quoſdam ſentire Tridentinum illud concilium loqui de actibus factis ante decimum-ſeptimum ætatis annum, ita vt poſt facti valeant ſine illa ſolemnitate: ſed contra intelliga etiam de factis poſt illam ætatem, modò ante profeſſionem facti ſint verius eſſe dicit: Ad extremum notabis pactum iſtud factum à filia ingrediente Monaſterium reſolui ſi poſtea non fiat profeſſa, ſed egrediatur Monaſterium, Molinæus *ad Decium conſ.* 86.

Quæritur, an ſi filius vel filia renunciauerit futu- 15
ræ hæreditati maternæ pacto iurato, renunciatio hęc noceat patri in cuius poteſtate eſt. Couarr. *ad capit. quamvis pactum, part.* 3. §. 2. *verſ ſecunda probatio.* diſtinguit ſic, vt ſi pater conſenſerit ei pacto, præiudicet ei: ſin non conſenſerit, non præiudicet in vſufructu, quamvis aliàs valeat in præiudicium renunciantis, & addit non obſtare huic ſententiæ textum *in l. vltim. C. de bonis quæ liberis*, quia quod ibi dicitur, filijfamilias repudiationem hæreditatis aduentitiæ nec in vſufructu nec in proprietate nocere patri, ſed patrem poſſe nihilominus hæreditatem adire, & ſibi adquirere, accipit de hæreditate delata iam filio, non de deferenda. Sed improbata hac diſtinctione Couarruu. ſi pater non conſenſerit, renunciationem omnino non valere, rectiùs ſentit Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 18 *num.* 96

Dixi de perſonis, videamus de rebus. Quæ ſcili- 16
cet veniant in hoc renunciationi pactum. Regula eſt, renunciationem hanc eſſe odioſam & iuris ſtricti, ideo in eam non venire niſi ea quæ expreſſa ſunt, nec de vna hæreditate fieri extenſionem ad aliam, vt dicit Dec. *conſ* 551. *& ibidem* Molin. Sic filia à patre dotata à matris ſucceſſione non repellitur, quia cenſetur tantùm dotata ex bonis paternis *niſi ab*

vtroque

vtroque ſit dotata, & nominatim renunciauerit paternis & maternis, Petr. Greg. *lib.* 41. *cap* 17. *num* 1. Item caſu quo dos conſtituta à patre ex paternis & maternis bonis, non refertur niſi ad paterna, renunciatio futurarum ſucceſſionum ſimpliciter facta à filia dotata non extenditur ad matris hæreditatem, licèt matre præſente & conſentiente facta ſit, Anton. Faber *in ſuo Codice libr.* 5. *tit* 9. *def.* 10 in tantùm vt licèt filia partem dotis à matre acceperit, generalis illa renunciatio futurarum ſucceſſionum non valeat ratione bonorum matris, ſed ſpeciali opus ſit, *d. def.* 10. Superioribus conuenienter Maynard. *lib.* 4. *cap.* 21. non probat arreſtum Pariſienſe, quo cum filia dotata à patre tantùm & de bonis patris, nihil accipiens à matre & fratribus, renunciaſſet patre ſtipulante bonis paternis, maternis & fraternis, iudicatum fuiſſe dicitur renunciationem valere ratione etiam maternorum & fraternorum: ſubiiciens rectiùs iudicatum Tholoſæ in ſimili ſpecie renunciationem non valere, niſi ratione bonorum patris à quo filia fuerat dotata, licèt bona fraterna perueniſſent ad fratrem ex hæreditate patris: Quanquam video Scholiaſtem *ad Tireſaurum deciſ.* 63. tenere hanc ſtipulationem patris valere ratione bonorum fraternorum, etiam eorum quæ aliunde quàm à patre habuiſſet frater. Certè arreſtum Pariſienſe admittendum eſſet, ſi iam tempore renunciationis materna ſucceſſio feciſſet delata filiæ. Ideo cùm mulier reliquiſſet filiæ ſuæ ſummam aliquam ex ſua dote quam maritus receperat, & iſte maritus, qui erat debitor filiæ ſuæ, reliquiſſet poſtea huic filiæ certam ſummam ad cauſam dotis pro eo omni & toto quod filia poſſet conſequi in bonis paternis, tam iure debitæ hæreditatis & legitimæ & iure naturæ quàm alio iure ſibi debito, cúmque dubitaretur an hæc verba, *alio iure ſibi debito*, comprehenderent iura materna, pro affirmatiua reſpondit Menoch. *conſ.* 81. Cæterùm eadem ſpecie retenta, ſi quod pater filiæ debebat, accederet ad ſummam doti conſtitutam, tota ea ſumma imputaretur debito, atque ita nihil ex bonis paternis filia dotata habere diceretur, & ſic renunciatio non valeret reſpectu bonorum patris, vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Ann. Robert. *Rer. iudicat lib.* 2. *cap.* 4. Cui arreſto conuenit quod ait Couarr. *cap. quamuis pactum, part.* 3. § 4. Non aliter filiam dotatã quæ renunciauit ſucceſſioni paternæ cum iuramento, excludi ab ea ſucceſſione quam ſi dos accepta vel promiſſa ſit ex bonis paternis. Certè ſi ſumma à patre in dotem conſtituta diſtributa fuiſſet, vt ſi expreſſiſſet ſe dare quingenta pro iuribus paternis & alia quingenta pro maternis cum renunciatione paternorum & maternorum, tunc partes factæ dotis imputarentur prout diuiſæ eſſent, vt dicit Robertus. Ex cauſa tamen læſionis annullarentur renunciationes & faciliùs illa maternarum, quod eſſet de iuribus adquiſitis vt dicam infrà.

17 Vt dixi nomine bonorum paternorum non contineri materna neque fraterna, ita filia, quæ renunciauit ſucceſſioni paternæ, non intelligitur renunciaſſe auitæ, Papon. *lib.* 21. *tit.* 1. *arr.* 21.

18 Video quæri, an filia renuncians ſucceſſioni futuræ patris, maſculis exiſtentibus, mortuo deinde patre adeuntibus hæreditatem paternam, ſi vnus eorum poſtea moriatur ſine liberis, poſſit ei ſuccedere in bonis quæ habuerat à patre. Affirmatiuam tenent Graſſ. § *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt* 10 Gomez. *reſol tom.* 1. *cap.* 1. *num* 8 Dec. *conſ.* 230 & *ibidem* Molin. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2 § . 18. *num.* 175. Guido Pap. *quæſt.* 192. 231 & Apoſtillator *ad eundem quæſtio.* 261. Ranchin. *deciſ. part.* 3. *concl.* 217. 218. Andr. Galli, *Obſeruat lib.* 2. *cap.* 148. *num* 11. Quod Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rub.* 7. § 12. *in verbis*. Nec intelligitur extendit vt procedat etſi frater nondum agnouiſſet hæreditatem patris & quæſtio eſſet de tranſmiſſione. Item Ant. Faber *in ſuo Codice lib.* 2. *tit.* 3. *def.* 23. extendit vt procedat etiam in fideicommiſſo, vt videlicet ſi pater caſu quo filius decederet ſine liberis ſubſtituerit ſuas filias, filia quæ renunciauit admittatur ad iſtud fideicommiſſum vnà cum ſororibus ſuis quæ non renunciauerunt. Contra tamen hanc extenſionem facere videtur Charondas *Reſp. lib.* 7. *cap.* 67. vbi cùm quis inſtituiſſet filiam ſuam & liberos ex ea hæredes ſuos & defuncto teſtatore filia hæc collocaſſet matrimonio filias ſuas & effeciſſet vt renunciarent futuræ ſuæ ſucceſſioni & omni iuri quod prætendre potuiſſent: cúmque defuncta tandem matre harum filiarum, filiæ hæ quæ renunciauerant contenderent cum ſuo fratre & aſſererent ſe cum eo concurrere debere ad ſucceſſionem auitam, quaſi ad eam teſtamento aui eſſent vocatæ ordine ſucceſſiuo poſt eorum matrem, contra eas iudicatum fuiſſe dicit Charondas. Sed ratio in promptu eſt, nam cùm verba teſtamenti aui eſſent merè directa ciuilia, non cenſebantur vocatæ niſi in caſum vulgarem, vt ſuo loco diximus Certè contrà illam extenſionem tenet, Chaſſ. *vbi ſuprà*, quod per fideicommiſſum factum à patre ſuccedi tur patri non fratri grauato. Sed pro extenſione facit quòd renunciatio non debet accipi niſi de ſucceſſione inteſtati nec refertur ad ea quæ relinquuntur per teſtamentum vt idem dicit, *ind.* § 12. *in verbis, ſine titulo, verſ. Videtur*. Secunda extenſio erit ex Decio *conſ.* 433. quam *ibidem* probat Molin. nempè vt filia quæ ſtatuto excluditur ab hæreditate patris, non prohibeatur ſuccedere fratri, qui paternam hæreditatem adiuit. Nam hæc quæ fuerunt olim paterna bona, ſunt hodie fraterna, & deſierunt eſſe paterna, vt dicit Alexand. *lib.* 6. *conſ.* 198. *num.* 7. & *ibid.* Molinæus. Tertia extenſio eſt, licèt frater deceſſerit antequam adiret, dummodo filia petat vt hæres fratris non patris, vt dicunt Couarr. *ad cap. quamuis pactum, part.* 3. § 3. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. § 18. *num.* 179. Dec. *conſ* 318. *num.* 5 Capriol. *lib.* 1. *num.* 503. *de ſucceſſ. ab inteſt.* & Molin. *ad Decium conſ.* 266. Contrà limitatur concluſio, vt non procedat ſi etiam fraternæ ſucceſſioni renunciauerit ſimul cum paterna, Graſſ. *d. quæſt.* 10. Petr. Gregor. *lib.* 41. *cap.* 17. *num.* 9. quam limitationem reſtringit Papon. *lib.* 16. *tit.* 4. *arr.* 10. vt procedat in hæreditate fratrum qui mortui erant iam tempore renunciationis, ſecus eſſe dicens de illa fratrum qui tunc viuebant cùm filia dotabatur à patre. Similiter Gratianopoli iudicatum renunciationem factam de bonis paternis & fraternis non intelligi de illis fratrum qui tunc viuebant, ſed tantùm de eis eorum qui tunc mortui erant dicit Broſſe *lib.* 6. *tit.* 8. *deciſ.* 8. Sed imò limitatio procedit etſi fratres tempore factæ renunciationis exiſterent, & licèt patri facta fuerit in abſentia fratrum: verùm non continebit ea renunciatio niſi bona quæ frater poſtea defunctus habuerit ex ſucceſſione paterna, vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charondas *in ſuis Obſeruat. in verbo, Fils*. Similiter licèt facta ſit in abſentia fratrum valere dicit Æmil. *de exception. in part.* 1. *titul.* 1. *exception.* 1. *num.* 98. Certè ſi ipſe frater maritaſſet ſuam ſororem, tunc renunciatio facta de fraterna & paterna ſucceſſione, valeret etiam ratione hæreditatis fratris, Matth. de Afflict. *deciſ.* 161.

Si filia matrimonio collocata à ſua matre & fratre 19
renunciauerit pacto iurato ſucceſſionibus paternis & maternis delatis & deferendis, non dicetur renunciaſſe ſucceſſioni auunculi qui deceſſit poſt matrem ſuam, Charond *Reſp. lib.* 5. *cap.* 97. *ant.* 58.

Item finge Titiam mediante dote ſibi conſtituta 20
renunciaſſe hæreditati paternæ, maternæ, fraternæ, & auitæ, deinde mortuum auunculum, etſi ad auun-

culum perueniſſet hæreditas auiæ, Titiam non excludi ab his bonis auitis reſpondit Decius *conſ* 379. cui ſubſcribit Molin. Ratio eſt, quia per aditionem ea hęreditas auita facta fuerat auunculi proprium patrimonium. Sed contrà renunciationem factam etiam de bonis ex auita linea deſcendentibus, licèt patruus & auunculus contineri non videantur cùm ſint renuncianti ex tranſverſo & in dubio de rectâ intelligi videantur illa verba, contrarium tamen verius eſſe viſum & deciſum dicit Marta Neap. *tom. 3. tit. renunciatio, cap.* 17. cùm nepotes ex fratre & eius auunculus ſeu patruus ex vno auo deſcendant.

21 Quid ſi filia renunciauerit hæreditatibus deuoluendis ex linea paterna, materna, fraterna, & auita, an auunculi hæreditati renunciaſſe videbitur, quòd auunculus ſit de linea auita? Decius *d. conſ.* 379. tenet negatiuam, contrà Molin. *ibidem* tenet affirmatiuam. Fatetur tamen Molinæus non valere renunciationem reſpectu hæreditatis auunculi ſi ei renunciationi auuncolus non conſenſerit, vel ſi cùm conſenſiſſet non perſeuerauerit in eo conſenſu. Addit, quando auunculus conſenſit & perſeuerauit in eo conſenſu, eius hæreditatem comprehendi renunciatione concepta per verba futurum reſpicientia, licèt hæreditas auunculi tunc temporis non poſſet ad renunciantem deferri, vt ſi tunc ab alio proximiore in gradu præcederetur.

Filiam quæ renunciauit ſucceſſionibus paternæ & maternæ poſſe nihilominus petere legatum quod ei à matre ſua fuerit relictum, iudicatum fuiſſe Man-
22 tuæ dicit Broſſe *lib. 6. tit. 4. deciſ.* 4. Perſequor bona ſiue iura quæ veniunt in hoc pactum. Filia quæ renunciauit ſiue remiſit cum iuramento bona paterna, poterit petere lucra nuptialia quæ pater perdidit conuolando poſtea ad ſecundas nuptias, Guid. Pap. *quæſt.* 218. & Ranch. *ibidem* Petr. Gregor. *lib.* 41. *cap.* 17. *num.* 2. Ioan. Imbert. *in Enchir. pag.* 188. Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato quæſt.* 17. Dec. *conſ.* 230. & *ibidem* Molin. Quod extendit Ant. Faber *in ſuo Codice lib.* 5. *tit.* 15. *def.* 15. vt procedat ſiue ante ſiue poſt nuptias ſecundas renunciatio facta ſit, eandem extenſionem ſequitur Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſtione* 218. Secunda extenſio eſt, licèt in renunciatione adiecta fuerit hæc clauſula, *quæ ſibi competere poſſent iure legitima, ex teſtamento vel ab inteſtato aut alia quacumque cauſa*, Guid. Pap. *quæſt.* 519 & Papon. *lib.* 16. *titul.* 4. *art.* 9. eaſdem duas extenſiones refert & ſequitur Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 158. Tertia extenſio eſt, vt ſi pater conuolauerit ad ſecundas nuptias, filia hæc ſuccedat in bonis quæ patri fuerant adquiſita ex ſucceſſione filij ex primo matrimonio defuncti. Couarr. *ad cap. quamvis pactum, part.* 3. § 3. *num.* 1. Primam extenſionem non admittit Ioan. Philippi *Reſp.* 83. *in fin.* vbi diſtinguit, an renunciatio facta ſit priuſquam pater conuolaret ad ſecundas nuptias, an poſt. Si poſt, renunciationem non obeſſe: ſi ante, obeſſe. Rationem diuerſitatis eſſe, quòd iam tempore renunciationis, quæ poſt facta eſſet, pater amiſiſſet ea bona ita vt non amplius eſſent paterna, dicit Philippi, & citat pro ſua ſententia Guidonem Pap. *d. quæſt.* 218. & 219 Decium *quæſt.* 166. & 396 Aufrer. *deciſ.* 458. Bertrandum *in repetit. l. hac edictali, §. ſi verò plus, num.* 13. Benedictum *in cap. Raynutius, in verbis, duas habens, num.* 243. *de teſtam.* Iaſonem *in l.* 2. *C. de pact. num.* 18. Sed melius Faber *d.* 15. qui diſtinctionem hanc reiicit. Similiter eadem ſpecie retenta ſi filia renunciauerit ſucceſſioni maternæ, non âmittet iura quæ pater lucratus erit ex bonis maternis, licèt pater conuolauerit ad ſecundas nuptias, Molin. *ad Decium conſ.* 206. & Cujac. *ad l. nullo, ff. de legib.* & citat *l. generaliter §. in his de ſecund. nupt.* Quo caſu maior videbatur eſſe dubitatio quàm priori; quia quando pater conuolat ad ſecundas nuptias, proprietas eorum quæ lucratus erat ex bonis vxoris ſuæ defunctæ pertinet ad liberos primi matrimonij tanquam ex bonis matris, non tanquam ex bonis patris, Surd. *deciſ* 8. *Certè ſi filia renunciaſſet omnibus iuribus quæ ſibi competerent ad bona materna & paterna, non ſimpliciter ſucceſſioni paternæ & maternæ. ea lucra continerentur renunciatione, vt decit* Ant. Faber *d. def.* 15.

Petrus acceperat ab vna Eccleſia fundum ali- 23
quem in emphyteuſim vſque ad certum tempus pro ſe & ſuis liberis: deinde cùm matrimonio collocaret vnam ſuam filiam, fecit vt hæc filia renunciaret bonis paternis. Quærebatur, an deinde mortuo patre inteſtato filia hæc partem virilem deberet habere in hoc fundo & concurrere cum ſuis fratribus? Contra filiam iudicatum fuiſſe, quòd bonorum nomine illa portio contineretur, dicit Charond. *Reſp. lib.* 4. *cap.* 17. Aliud iuris eſſe dicit, ſi ſimpliciter ſucceſſioni paternæ renunciaſſet. Eandem ſpeciem refert Choppinus *libro* 3. *capit.* 7. *num* 13. *de ſacra politia*, vbi ait, quòd pro filia pugnabat iuris iſtud axioma, repudiata hæreditate emphyteuticos vel feudatarios agros, qui liberis iure ſanguinis deferuntur, repudiatos non videri. Arreſti tamen hanc rationem eſſe dicit, quòd multum interſit, hæreditatem an bona paterna repudiet filia: & hoc caſu cenſeri omne ius bonorum promiſcuè ab ſe abdicaſſe, non illo priori. Eandem diſtinctionem in eadem quæſtione refert & ſequitur Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis ſi abſque liberis*, 2. *num.* 58.

Si quis renunciet per pactum omnibus iuribus 24
& bonis quæ habet vel habere ſperat, talis renunciatio non comprehendet niſi iura futura ex cauſa de præſenti vel de præterito, non etiam iura futura ex cauſa de futuro, Ranchin. *deciſ part.* 2. *concluſ.* 465. Peregrin. *art.* 52. *num.* 17. *de fideicom.* Berthaſol. *clauſ.* 27. *gloſſ.* 13. Poteſt tamen renunciare iuribus etiam futuris ex cauſa de futuro, vt ſi renunciatum ſit omni iuri quod habet vel habere ſperat ex omni cauſa de futuro, Ranchin. *dict. concluſ.* 462. Dubitatur, an neceſſe ſit exprimere in renunciatione ius ſeu cauſam de futuro, an verò ſufficiat renunciare iuri competenti & competituro, vel dicere, *ſi quo tempore res ad me pertinebit*; Quòd hæc forma non trahatur ad ius futurum ex cauſa de futuro, Decium & alios tenere dicit Peregrinus *vbi ſuprà*, alios contrarium, ipſe nihil decidit. Sed pro iſta poſteriori affirmatiua tenet Berthaſolius *dict. gloſſ.* 13. Similiter Maſcardus *de probat. concluſ.* 1270. *numero* 21. tenet vt hoc ius futurum ex cauſa de futuro contineatur renunciatione, ſufficere quòd in genere cogitatum ſit de iſto iure. An legitima renunciantis contineatur dixi ſuprà, *capit.* 2. Ius patronatus Eccleſiaſticum quod competebat patri vel ei cuius ſucceſſioni renunciauit contineri dicit Bened. *ad capit. Raynutius, in verbis, duas habens filias, num.* 87.

Video quæri, cui accreſcat portio filiæ quæ renun- 25
ciauit, vt ſi pater habens liberos ex primo & ſecundo matrimonio, filiam dotauit vnam ex primo matrimonio, quæ renunciauit ſucceſſioni paternæ & maternæ. Iura paterna accreſcere omnibus liberis tam ſecundi quam primi matrimonij, materna verò liberis tantùm primi matrimonij, dicunt Pap. *lib.* 16. *tit.* 4. *art.* 15. & *lib.* 15. *titul.* 1 *art.* 10. & Boër. *deciſ.* 184. Primum caſum de paternis refert & ſequitur etiam Charond. *Reſp. lib.* 4. *cap.* 73 nihil dicit de ſecundo. Sed an paterna omnibus accreſcant indiſtinctè, an hæredibus tantùm dubitatur. Hæredi tantùm accreſcere dicunt Graſſ. §. *legitima, quæſtion.* 7. *num.* 8.

Alexand.

Alexand. *lib. 7. conſil.* 149. *num.* 3. & *ibidem* Molin. Guid. Pap. *quæſt.* 295. *&* 199. Boër. *deciſ.* 104. Hoc omnes concedere dicit Maynard. *lib 4 cap* 24. Quando agitur de portione hæreditaria ab inteſtato filiæ quæ renunciauit: ſin agatur de eius legitima, vt ſi dos propter quam renunciauit ſit minor legitima, reliquum legitimæ cæteris omnibus liberis accreſcere quando renunciatio facta eſt ſimpliciter non in fauorem vnius fratrum conſuluiſſe Molin. *conſ.* 19. *lib.* 1. dicit Maynard. Sed Tholoſæ fuiſſe iudicatum, exceſſum illum accreſcere filiis tantùm hæredibus inſtitutis. Certè ſi filia ipſo iure eſſet excluſa vt virgo ſacra, tunc eius legitima accreſceret omnibus liberis, Maynard. *d. lib.* 4. *cap.* 25. Rationem diuerſitatis eſſe dicit, quia vt hæc quæ ipſo iure excluditur non admittitur ad partem, ita nec partem facit, perinde denique habetur ac ſi mortua eſſet: & econtrà alia excluditur per exceptionem tantùm, ita vt licèt non admittatur ad partem, faciat tamen partem. Superiora ſunt quando renunciatio facta eſt ſimpliciter, nam ſi facta fuerit ſpecialiter in fauorem alicuius ex fratribus renunciantis, ei ſoli accreſceret, Maynard. *d. cap.* 24 Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 7. *num.* 8 Petr. Gregor. *lib.* 41. *cap.* 11. *num.* 4. Boërius *deciſ.* 104. Quod fortè intelligendum eſt, quando ipſemet frater, in cuius fauorem ſpecialiter renunciatum eſt, ſtipulatur renunciationem, nam tunc accreſcet ei ſine dubio, vt dicit Ranch. *deciſ. part.* 2. *concl.* 155. Quòd ſi pater huic ſtipulatus eſſet, aliud eſſet dicendum. Sic cùm qui habebat tres filias & vnum filium, in contractu matrimonij duarum quas dotaſſet ſtipulatus eſſet ab eis renunciationem ſpecialiter in fauorem ſui filij, & deceſſiſſet inſtitutis hæredibus eo filio & filia innupta, arreſto iudicatum fuiſſe portionem renunciantium accreuiſſe etiam filiæ quæ filio cohæres data fuerat, dicit Papon. *lib.* 16. *tit.* 4. *art.* 16. Idque licèt ille filius poſt mortem patris iterum ſtipulatus eſſet ſibi eandem renunciationem ab illis duabus ſororibus. Ad ſuperiora, vide quæ dixi *lib.* 8. *tit.* 12. *num.* 23. *&* *lib.* 16. *tit.* 1. *num* 9.

16 Huc pertinet etiam quod tradit Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr.* 7 § 11 *verſ.* Adde, ſi ſoror cùm maritaretur à fratre fecerit pactum de non petendo hæreditatem paternam ipſi fratri, quòd hoc debet intelligi de portione ſpectante ad illum fratrem, & quòd poterit petere ab aliis fratribus alias portiones eos contingentes: ſin retento eo caſu renunciaſſet ſimpliciter hæreditati paternæ quòd tunc portio illius ſororis renunciantis tanquam deficiens adcreſcet omnibus ſi ante aditam hæreditatem renunciauerit, ſin poſt ei tantùm fratri qui eam maritauit & cui renunciauit. Reſtat vt videamus, qui ſint caſus quibus filia quæ renunciauit admittitur nonobſtante renunciatione ad portionem hæreditariam. Quidam tenent eam non excludi à ſucceſſione ab inteſtato ſi pater deceſſerit nullo facto teſtamento quaſi tacitè eam vocaſſe videatur, & ita iudicari in Parlamento Delphinatus dicit Expill. *lib.* 2. *ar* 14. Sed receptior opinio eſt in contrarium, vt volunt Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 10. Alexand. *lib.* 3. *conſ.* 29. Couarruu. *ad cap. quamuis pactum, part.* 2. §. 3. *num.* 5. Fachi. *Controuerſ. lib.* 8 *cap* 71. Quæ opinio certiſſima eſt, ſi pater reliquerit aliquos liberos maſculos poſt ſuam mortem, Alexand. *d. conſ.* 19. & *ibidem* Molinæus, Guid. Pap. *quæſt.* 192. Aliqua dubitatio eſt ſi patri non ſuperſint niſi aliæ filiæ quæ non renunciauerint, dubitatur (inquam) an filia quæ renunciauit admittetur & concurret cum iſtis ad ſucceſſionem patris inteſtati. In qua dubitatione tres caſus diſtinguendi ſunt, an videlicet tempore renunciationis exiſterent ſolæ filiæ, an ſoli filij, an filiæ & filij ſimul. Primo caſu filiæ, quæ non renunciauerunt, excludunt ſuam ſororem, neque enim renunciatio videtur facta in fauorem maſculorum qui poſſent deinde naſci Alexand. *d. conſ.* 29. Graſſ. *d. quæſt.* 10. *num.* 13. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 18. *num.* 108. Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 1. *num.* 510. Quod extenditur vt procedat licèt in renunciatione nulla ſit facta mentio illarum aliarum filiarum, Couarruu. *d.* § 3 Secundo caſu, renunciatio cenſetur facta in fauorem tantum maſculorum. Et ideo ſi maſculi viuo patre deceſſerint, filiæ quæ poſt renunciationem natæ ſunt non excludunt à ſucceſſione ab inteſtato ſuam ſororem, Alex. *d. conſ.* 29. & *ibid.* Molin. Guid. Pap. *d. quæſt.* 192. Tertio caſu, filia quæ renunciauit excluditur per alias ſorores licèt maſculi viuo patre deceſſerint, Graſſ. *d. quæſt.* 10. *num.* 14. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 18. *num.* 114 Anton. Faber *In ſuo Cod. lib.* 2. *tit.* 3. *def.* 12 quod extenditur vt procedat licèt renunciauerit ſalua legali eſcheuta, *d. def.* 12. & idem Anton. Faber *in ſuo Codice libro* 2. *tit.* 3. *def.* 24. & Papon *lib.* 16. *tit.* 4. *arr.* 48. Guid. Pap. *quæſt.* 192. Le Brun *tract. Du procez ciuil, lib.* 2, *tit. de matrimonio, verſ. Nous auons*, &c. Scio Antonium Fabrum *in ſuo Codice lib.* 5. *tit.* 9. *def.* 2 tenere tertio iſto caſu renunciationem præſumi factam in fauorem maſculorum tantùm, ita vt viuo adhuc patre maſculis defunctis ſine liberis filiam, quæ renunciauit admittat vnà cum aliis filiabus quæ non renunciauerunt, præſertim inter nobiles. Quod euidentius apparere ait, ſi pater inſtituerit hæredem ſolùm ſuum filium, & ita deciſum fuiſſe. Eandem ſententiam ſequitur Ranch. *ad d. quæſt.* 192. ſi in renunciatione fuerit adiecta clauſula, *ſalua legali eſcheuta*. Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 192. tenet filiam quæ renunciauit excludi ab inteſtato etſi pater non reliquerit niſi filias; & duobus caſibus non excludi, vno ſi ſucceſſionem legitimam ſibi reſeruauerit, altero ſi tempore renunciationis erant maſculi qui mortis patris tempore mortui ſint ſimiliter. Charond. *Reſp. lib.* 13. *cap.* 16. ait etſi renunciatio facta ſit ſimpliciter non in fauorem expreſsè maſculorum, filiam quæ renunciauit non excludi à ſucceſſione inteſtati per ſorores ſuas, ſi tempore renunciationis erant maſculi quòd in horum fauorem tantùm videatur facta renunciatio; & contrà excludi ſi tunc non eſſent maſculi. Item etſi tempore renunciationis extarent maſculi qui tamen patri non ſuperuixerunt, filiam iſtam concurrere cum aliis filiabus iudicari in Parlamento Tholoſ. dicit Bouquet, *de ſucceſſ. inteſt. num.* 106. Quòd ſi in fauorem vnius tantùm fratris renunciaſſet illo mortuo ante patrem concurreret cum aliis fratribus *d. num.* 106.

Superiora ſunt, quando cum filia quæ renunciauit 17 ſuperſunt patri liberi alij. Quòd ſi nulli præter filiam ſuperſint, in quæſtione, an collaterales excludant filiã, diſtinguunt Doctores, an renunciationi fuerit adiecta clauſula, *ſalua legali eſcheuta, ſeu legitima ſucceſſione*, necne. Si fuerit adiecta, filiam hanc admitti ad ſucceſſionem patris inteſtati, excluſis cæteris omnibus agnatis, dicunt Guid. Pap. q. 192. Pap. *d. tit.* 4. *art.* 8. *&* 18. Ant Fab. *de def.* 2. Le Brun *d. verſ Nous auons*, alioquin fruſtra ea clauſula fuiſſet adiecta. Sic falluntur, qui iſto caſu putant fiſcum tantùm & coniugẽ excludi, non agnatos. Sin clauſula illa non fuerit adiecta, filiam quæ renunciauit non ſuccedere patri inteſtato licèt alij liberi non extent, ſed bona deuolui aliis venientibus ab inteſtato, receptius dicunt Guid. Papæ, *d. q.* 192. & Papon. *d. art.* 8. Item hoc caſu filiam excludi per agnatos collaterales, non tamen per fiſcum & vxorem dicit Papon. *dicto illo art.* 18. Quod Menoch. *lib.* 1. *conſil.* 6. extendit, licèt agnati non fuerint præſentes vt eam renunciationem acceptarent. Contrà limitatur,

mitatur, primò vt non procedat, ſi agnati non ſont maſculi *d. conſ.* 6. Secundò Couarr. *ad cap. quamvis pactum, part.* 3. §. 3. ait ita demum hanc filiam excludi ab aliis agnatis, ſi tempore renunciationis nullos alios liberos haberet pater, & contrà ſi haberet, filiam admitti: quòd renunciatio cenſeatur facta in fauorem liberorum, qui tunc exiſtebant, non ſimpliciter cauſa dotis, imò indiſtinctè ante iſtos agnatos admitti dicit Bouquet, *de ſucceſſ. inteſtat. num.* 106. Ad extremum nota ſi adiecta fuerit prædicta clauſula, filiam admittendam etiam cum ſuis fratribus ab inteſtatu arreſtis Tholoſ. & Gratianop. iudicatum dicere Bouquet *de ſucceſſ. inteſt. num.* 111. & tantùm excludi à ſupplemento legitimæ & citat Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 192.

28 Quæ dixi hactenus ſunt de patre inteſtato. Quid autem ſi teſtamentum fecerit, in quo cum filiis inſtituerit extraneum? Quoſdam velle ratione extranei renunciationem non valere, ſed contrarium eſſe verius dicit Molinæus *ad Decium conſ.* 31. Item hanc renunciationem factam in fauorem familiæ non impedire quominus pater poſſit liberè diſponere, & extraneum inſtituere, dicit Menoch. *d. conſ.* 6. ſic ſi filia fecerit patri pactum iuratum de non ſuccedendo non ideo pater habet neceſſe inſtituere ſuos filios ſed poterit inſtituere omninò extraneum Bened. *ad cap. Raynutius in verbis, duas habens filias, num.* 195. & 262. quamvis quando filia excluditur per ſtatutum tunc non excludatur ſi extraneum inſtituat pater *dicto num.* 262. Sed vide Fabrum *lib.* 2. *Cod. tit.* 3. *def.* 12.

29 Non omittam Stephanum Bertrandum *conſ.* 90. *lib.* 1. conſuluiſſe non obeſſe, nec valere renunciationem futuræ ſucceſſionis, quam filia fecit patri ſuo recipienti nomine hæredum ſuorum per eum nominandorum ſi nullos nominauerit, quam ſententiam Bertrandi eſſe contra caſum *l.* 4. *Cod. de contrahend. ſtipulation.* dicit Molinæus *ad Alexand. lib.* 3. *conſil.* 19. Admittit tamen conſilium Bertrandi, ſi pater nullos liberos maſculos reliquerit, ſed alias tantùm filias, quod ait eſſe ex veriſimili mente teſtatoris quæ magis inſpici debet quam verba.

30 Dixi de vno caſu quo renunciatio non obeſt filiæ renuncianti, alius perſequor: nam pater poteſt hanc renunciationem remittere ſiue patri facta fuerit, ſiue fratribus patre conſentiente: & ea remiſſa filia ſuccedet patri inteſtato ſimul cum fratribus & aliis ſororibus ac ſi non renunciaſſet, Graſſ. §. *de ſucceſſ. ab inteſtato, qu.* 10. *num.* 7.

31 Item pater poteſt filiam quæ renunciauit inſtituere hæredem, *d. qu.* 10 *num* 8. Quod extenditur vt procedat ſiue patri ſimpliciter pactum iuratum factum ſit ſiue patri & fratribus ſimul, ſiue ipſis fratribus, de ſucceſſione futura patris patre ipſo conſentiente, Matth. de Afflict. *deciſ.* 350 Graſſ. *vbi ſuprà*, & Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 18. *num.* 148. Ideo errat Couarr. *d. part.* 3. *num.* 8 9. Vbi tenet ſi pactum iuratum ſit & factum fratribus patre conſentiente, à patre reuocari non poſſe: ſic cùm pater habens plures maſculos dotem conſtituiſſet filiæ ſuæ cum renunciatione de bonis paternis, & deinde ille pater feciſſet teſtamentũ in quo filios ſuos inſtituiſſet & eos reciprocè ſubſtituiſſet caſu quo decederẽt ſine liberis maſculis & deficientibus maſculis ſubſtituiſſet filias æqualiter; cùm omnes tandem filij deceſſiſſent ſine liberis excepto vno qui reliquiſſet filiam vnam, arreſto filiam quæ renunciauerat fuiſſe admiſſam ad ſubſtitutionem illam vnà cum ſua illa ex fratre nepte dicit Autumn. *ad d. l.* 3. *Cod. de collat.* Secundò extenditur licèt renunciauerit tam iuri competituro ex teſtamento quam ab inteſtato, nam pater poterit nihilominus eam inſtituere, *d. deciſ.* 350. & Graſſ. *d. qu.* 10. *num.* 9. & fallitur Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 18. *num.* 145. vbi hanc extenſionem non admittit; & quamvis opinio Vaſquij admitteretur, duos adfert caſus, Matth. de Afflict. *d. deciſ.* 330. in quibus extenſio admittitur. Vnus eſt, ſi filia à patre nupta & dotata renunciauerit ſuo patri & eius hæredibus bonis paternis & maternis deuolutis & deuoluendis tam ex teſtamento quàm ab inteſtato, & poſtea mater donauerit irreuocabiliter inter viuos huic ſuæ filiæ fundum vnum; Nam talis donatio valebit in præiudicium hæredum patris, quia renunciatio facta non fuit niſi de bonis deuoluendis ex teſtamento vel ab inteſtato, vt iudicatum fuiſſe dicit. Aliter caſus eſt, ſi mater inſtituerit illam ſuam filiam in omnibus ſuis bonis & nominatim in dotibus, neque enim ideo tenebitur reſtituere dotes hæredibus ſui patris, quibus renunciauit bona materna deuoluenda ex teſtamento. Nam dotes iam erant ipſius filiæ, neque factæ eius fuerunt per inſtitutionem. Quid autem ſuper quæſtione huius capitis obtineat in Prouinciis Franciæ conſuetudinariis traditur, *in notis ad Georgium Louet. in litera R, cap.* 9.

Item renunciationis pactum iuratum non obeſt filiæ renuncianti, ſi cùm renunciatio facta eſſet expreſſè etiam de bonis maternis, poſtea mater reſtitutionem in integrum impetrauerit, qua fuerit reſtituta aduerſùs dotem à ſe conſtitutam filiæ ſuæ: nam etiam renunciatio cenſebitur reciſa, quia reſtitutio omnis eſt reciproca, Antun. Faber *in ſuo Codice lib.* 5. *tit.* 10. *defin.* 10. 32

Item renunciationem hanc iuratam non valere ait Bened. *vbi ſuprà, num.* 290. ſi prius hæc filia iuraſſet ſe non renunciaturam quia prius iuramentum potius eſt: quod tamen limitat vt procedat ſi prius illud iuramentum factum eſſet in manibus alienius & ad eius commodum; ſecus ſi generaliter, & ſi ille cui præſtatur ſecundum iuramentum ſciret illud prius ſecus ſi ignoraret. Item ſi filia renunciauerit cum pacto vt ſi fratres eius decedant poſſit redire ad ſucceſſionem, morientibus deinde ſuis fratribus ſine liberis admittetur ſed non tanquam ſubſtituta eis; atque ideo quæ alienauerint non poterit reuocare, vt arreſto iudicatum dicit Charond. *Reſp. lib.* 13. *cap.* 16.

Videamus quibus caſibus pactum iſtud renunciationis reuocetur. Certè ſuperuenientia & natiuitate liberorum non reuocatur Capriol. *lib* 1. *num.* 517. *de ſucceſſ. ab inteſt.* Graſſ. §. *ſucceſſ. ab inteſtato, quæſt.* 11. *num.* 5. Couarr. *ad cap. quamvis pactum, part* 3. §. 3. *in fine.* Quod extenditur vt procedat licèt filia renuncians vſa ſit donationis verbo, Anton. Faber *in ſuo Codice lib.* 8. *tit.* 36. *def.* 2. Ratio eſt, quia non poteſt fieri quin quæ nubebat cogitauerit de futuris liberis. Secundò extenditur, licèt factum ſit de hæreditate patris mortui, quæ delata tantùm erat non adquiſita. Quod verius & receptius eſſe dicunt Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. § 18. *num.* 121. & Molin. *ad conſuet. Pariſ. part.* 3. §. 1. *gloſſ.* 3. *num.* 13. 33

Supereſt vt videamus an ex cauſa læſionis per reſtitutionem in integrum reuocetur hoc pactum. In qua quæſtione diſtinguo duos principales caſus. Vnus eſt, quando renunciatur hæreditati iam delatæ; alter, quando hæreditati deferendæ. Primò filiam reſtitui ob enormem læſionem dicunt Pet. Greg. *lib* 41. *cap.* 13. *in fin.* Maſc. *concl.* 1081. *n* 9. *de probat.* Papon. *lib.* 16 *tit.* 4 *arr.* 18. & filiam reſtitui hoc caſu ob læſionem vltra dimidium iuſtæ æſtimationis, dicit Chenu *quæſt.* 25. Quod certum eſt in filia minore, quæ ſine curatoris autoritate renunciauit in tabulis nuptialibus hæreditati paternæ iam delatæ, vt dicit Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 18. *num.* 131. & filiam minorem reſtitui hoc caſu ob læſionem vltra dimidiam iuſti pretij dicit Couarr. *ad cap. quamvis pactum part* 3 § 4. Sed & filiæ, licèt maiori quæ nupta & dotata à ſuis 34

fratribus

fratribus renunciauit hæreditati paternæ delatæ reſtitution.m dari ex læſione ſupra dimidiam, iudicari Pariſiis dicit Charond. *Reſp. lib 5 cap 54.* Cui tamen ſpeciei de filia maiore hanc exceptionem addit ex ſtylo eiuſdem Curiæ, vt non reſtituatur ſi eam renunciationem fecerit fratri ſuo ex præcepto patris antea defuncti, puta ſi pater legaſſ.t certam ſummam huic filiæ pro dote, & iuſſiſſet vt ea ſumma contenta eſſet, nec quidquam amplius petere poſſet: hoc inquam) caſu filiam non reſtitui ob læſionem, ſed tantùm legitimæ ſupplementum petere poſſe, iudicari in ea Curia dicit Charondas. Concluſio erit, in hac hæreditatis delatæ renunciatione filiā maiorem non reſtitui niſi ob læſionem vltra dimidium: minorem reſtitui ob læſionem etiam infra dimidium, dummodo non ſit nimis modica, vt in minore ob.ſeruari in Parlamento Pariſienſi colligi poteſt ex his quæ dicit Georgius Loüet *l. litt. r. d. cap. 17.* quod *ibidem* extenditur vt procedat, licèt renunciationi adiecta ſit ſtipulatio pœnalis aduersùs quam etiam reſtituitur: item ſi poſt mortem patris filia maior renunciauerit expreſſe ſupplemento legitimæ, non reſtitui niſi læſio interuen-rit vſque ad dimidium iuſti pretij tenet Ferrer. ad Guid Pap. *quæſt. 427.*

35 Dixi de renunciatione hæreditatis delatæ, venio ad illam hæreditatis futuræ. Hanc renunciationem cùm fiat de caſu incerto dote certa accepta faciliùs admitti & reſtitutionem difficiliùs dari aduersùs eam quam aduersùs priorem tenent Doctores. Nam ſi filia erat maior viginti quinque annis cum renunciauit, eam non reſtitui etiam ob enorm ſſimam læſionem dicit Vaſq. *de ſucceſſ. lib* 2. §. 18 *num* 121. Sed æquiorem & receptiorem opinionem eſſe vt reſtituatur ob enormiſſimam læſionem dicunt Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato. quæſt.* 13. Maſcard. 1270 *num.* 18 & Menoch. *conſ.* 494. *lib* 1. læſio enormiſſima eſt, ſi filia non acceperit tantum quantum valet quinta pars iuris ſui, Menoch. *d. conſ* 494. Ob enormem læſionem, vt ſi læſa ſit ſupra dimidium iuſtæ æſtimationis, non poſſe reſtitui dicunt Chenu *q. 15* & Menoch. *d conſ.* 494. quia remiſit incertum pro certo. Contrà ob hanc læſionem reſtitui debere, receptiorem opinionem dicit Molin. *ad Decium conſ.* 180. & veriorem Fach. *Controuerſ. lib. 8 cap. 69.* Item filiam maiorem quæ renunciauit futuræ ſucceſſioni reſtitui ſi ſit læſa enormiter, id eſt, ſupra dimidiam partem legitimæ debitæ, dicit Petr. Gregor. *lib 41. cap. 15 num.* :. Similiter Ant. Faber *in ſuo codice lib. 2 def. 8 lib 2.* tradit obſeruari in Sabaudia, vt filia maior quæ renunciauit futuræ ſucceſſioni cum iuramento cùm à patre vel matre dotabatur, licèt ſit ex nobili familia, & in fauorem fratrum & familiæ conſeruandæ renunciauerit, & licèt fuerit honeſtè nupta, reſtituatur non ſolùm ob enormiſſimam, ſed etiam ob enormem læſionem. Rabotius verò *ad Guidonem Papam q.* 227. diſtinguit, vt ſi extent maſculi quorum fauore renunciauerit non reſtituantur quoad ſucceſſionem, ſed tantùm ſi in legitima ſit læſa cuius ſupplementum tantùm petere poſſe decidum dicit. Sunt qui ſic diſtinguunt vt ſi filia quæ renunciauit fuerit dotata pro facultatibus quas pater tunc habebat, valeat renunciatio & vt contrà aliàs non valeat & ſuccedat filia ab inteſtato cum fratribus ſuis, quos ſequitur Bouques *de ſucceſſ. ante l. num* 124. & ſic iudicatum dicit Tholoſæ & citat Maynardum *lib 4 cap* 20. Addit *ibid.* contrarium iudicatum Tholoſæ & Burdegalæ filiam ſcil. excludi etſi non eſſet dotata congruenter pro illis facultatibus & licet eſſet minor 25. annis.

36 Dixi de filia maiore. Sin autem quæ renunciauit futuræ hæreditati minor erat, eam reſtitui ob læſionem etiam non enormem modò non ſit minima, dicit Anton. Faber *d. def* 8. Similiter Papon *lib. 16. tit. 4. art. 13.* dicit eam reſtitui ſi læſio ſit magna, ſecus ſi parua. Contrà non reſtitui ob læſionem, licèt vltra dimidium modò cum renunciauit, fuerit congruè dotata, dicit Vaſq. *d. §. 18. num. 86. & 132* Ann. Robert. *rerum iudicatarum lib 2 cap 4.* Chenu *ad Papon in lib. 16 d. tit. 4. art. 10.* vbi addit id obſeruari in iudiciis tam inter plebeios quàm nobiles, & tam in prouinciis iuris ſcripti quam in conſuetudinariis modò pactum ſit iuratum. Idem dicit Charond. *Reſp. lib 7. cap. 28* licèt contrà Papon *d. lib. 16. tit. 1. art. 13.* diſtinguat, & dicat minorem in patria iuris ſcripti reſtitui, in conſuetudinaria non reſtitui. Quod autem dicitur in patria iuris ſcripti minorem reſtitui debere; accipi de magna læſione non de parua dicit Charond. *Reſp lib. 4 cap 98. & lib. 5. cap. 8. in fin.* & Expilli. *lib 2. art. 14* Item hæc eſt differentia inter vtramque patriam, vt licèt in illa iuris ſcripti renunciationes iſtæ admiſſæ ſint ex obſeruatione generali regni non minùs quam in conſuetudinaria, tamen ſi dos ſit minor legitima, ſupplementum legitimæ peti poſſit per reſtitutionem, in conſuetudinaria non poſſit, vt dicit Annæus Robertus *rer. iudicat. lib. 2 cap 4* Ratio diuerſitatis inter vtramque patriam eſt, quia iure Romano legitimæ præiudicium fieri non poteſt dotis datione vel alio modo. Hoc autem vt legitimæ ſupplementum peti non poſſit obtinere præſertim inter nobiles, quia inter eos ſufficit quòd filia honeſtè nupta ſit, dicit Charond. *Reſp. lib 5 cap. 34* Quæ dixi procedunt etiam de iure Canonico. Nam licèt eo iure omne iuramentum quod abſque diſpendio ſalutis æternæ ſeruari poteſt, debeat ſeruari: tamen eius relaxatio datur quando interuenit læſio enormis qualis eſt ea quæ eſt vltra dimidium, quia iuramentum non debet eſſe vinculum iniquitatis, vt dicit Andreas Galli *lib. 2. cap. 147.* vbi addit nequidem in ſpecie huic læſioni renunciari poſſe. Hodie in Parlamento Pariſienſi obſeruatur vt filia quæ renunciauit dote ſibi conſtituta futuræ hæreditati, licèt minor dummodo duodecim annorum, nullo modo reſtitui poſſit nequidem ad ſupplementum legitimæ tam inter plebeios quàm nobiles, & tam ratione Prouinciarum iuris ſcripti quàm aliarum, vt dicitur *in notis ad Georgium Louët in litera R. cap. 17.* quia qui habilis eſt ad nuptias, cenſetur etiam habilis ad omnia pacta congrua & ſolita. Certe ſi filia exhæredata potiùs videretur quam honeſte dotata, vt plerumque fit in filia primi matrimonij in fauorem illorum ſecundi, tunc reſtitueretur etiam in illo Parlamento, *d. cap.* 17 Quod dixi contra filiam, non obtinet in filio: nam non obſtante renunciatione admittetur ad ſupplementum legitimæ, vt dicit Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo le itime* Rationem differentiæ hanc reddit, quia per filias familia non conſeruatur.

Dixi quando reſtitutio detur ex cauſa læſionis aduersùs hoc pactum. Nunc ſciendum eſt, læſionem non conſiderari niſi ratione bonorum quæ pater habebat tempore renunciationis, & illa, quæ poſtea adquiſierit nihil facere ad hanc læſionem, ſi credimus Paponi *d. art.* 18 Nam contrà Graſſ. §. *inſtitutio qu.* 19. tenet filiam quæ recepit integram legitimam in vita patris & renunciauit, poſſe ſi poſtea augeantur patris facultates ſupplementum legitimæ petere, ſiue teſtatus, ſiue inteſtatus decedat pater: & contrà ſi patris bona fuerint diminuta, poſſe ab ea repeti quod accepit ſupra virilem, ſi dos quam accepit reperiatur inofficioſa, inſpectis bonis quæ pater reliquit in hæreditate ſua. Certè ſi ab initio dos fuerit conſtituta filiæ minori quæ longe infra legitimam eſſet, filiam reſtitutam fuiſſe aduersùs renunciationem, maximè quòd bona patris poſtea multùm aucta fuiſſent, dicit Imbert. *in ſuo Enchiridio. in verbis. Filia minor.* Vbi aliud reſpondendū aſſerit eadē ſpecie renunciationis 37

retenta ſi filia excluderetur ſtatuto. Eamdem quæſtionem, an filia quæ accepta dote à patre, promiſit nihil amplius petere, auctis poſtea facultatibus patre viuo, vel patris labore, vel ex natura rerum, ſine ea æſtimatione quæ augetur tempore, poſſit ea hoc augmento ſupplementum legitimæ petere, proponit etiam Maſſa *ad ſtatuta Prouincia*. vbi reiecta contraria ſententia
38 ſequitur eam quæ facit pro filia. Rationem eſſe dicit, quòd filia eſt hæres in legitima ſua, & quòd eodem modo debet ei prodeſſe augmentum in ſua parte vt hæredi vniuerſali in vniuerſa hæreditate, in eadem quæſtione de filia quæ renunciauit & quæ admittitur nihilominus ad ſupplementum legitimæ vt dixi *cap*. 2. Parlamentum Burdegalenſe adiudicat iſtud ſupplementum pro ratione bonorum quæ reperiuntur tempore mortis; & contrà Pariſienſe pro quantitate bonorum quæ eſſet tempore renunciationis vt dicit Autumn. *ad l*. 34. *de inoff. teſt*. Similiter Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt*. 226. idem dicit de Parlamento Pariſ. & contrà in illo Tholoſano attendi facultates quæ poſtea superuenerint. Sed vide quæ dico infra *lib*. 16. *tit*. 1. *n*. 9.

39 Superiorem reſtitutionem aduersùs pactum renunciationis non excludit agnitio legati quod pater reliquit filiæ pro omni iure ſuo, & hac conditione vt nihil amplius petere poſſet, ſi legatum cum dote accepta non ſufficiat legitimæ, Anton. Faber *in ſuo codice, lib*. 3 *def*. 15. Idem dicit Papon *lib* 16. *tit*. 19. *arr*. 14. Quod extendit vt procedat, ſiue reſtitutio competat ſimpliciter pro legitima, & eius ſupplemento, ſiue pro iure ſucceſſionis & portione hæreditaria.

40 Notabis quòd ſi poſtea pater filiam quæ renunciauerit inſtitutionis vel legati titulo aliquid reliquerit ſimpliciter citra prædictam conditionem quod cum dote antè datâ minus eſſet legitimâ, videri patrem eo relicto remiſiſſe filiæ renunciationem & poſſe agi ad ſupplementum legitimæ vt dicit Rabotius ad Guid. Pap. *quæſt*. 98. & Ferrer. ad eamdem *quæſt*. 427. Dubitatur, an geminatio renunciationis excludat reſtitutionem eam. Affirmatiuam tenet Couarr. *ad d. cap. quamuis pactum, part*. 3 § 4. Quod extendit vt procedat, licèt facta ſit de ſucceſſione delata & à minore, & licèt grauiſſima læſio interuenerit dummodo ſit iurata. Id Molinæus *ad Decium conſ* 181. limitat vt procedat ſi ſecunda renunciatio facta ſit poſt biennium à prima. Contrà filiam minorem quæ renunciauit hæreditati paternæ iam delatæ ſine curatoris autoritate reſtituendam ex enormi læſione, licèt renunciatio ſit geminata, tenet Vaſq. *de ſucceſſ. lib*. 1. § 1? *n*. 133. Similiter actum geminatum non impedire reſtitutionem ſi modò læſio & cauſa reſtitutionis ſubſit etiam poſt ſecundum actum, verius eſſe aſſerunt Pinellus *ad l*. 2 *de reſcind vendit. lib*. 2. *part*. 3. *cap*. 1 *n*. 36. & Fach. *Controuerſ. lib*. 2. *cap*. 22. & ſic iudicatum dicunt Anton. Faber *in ſuo codice li* 4. *tit*. 30. *def* 23. & Maynard. *lib*. 3. *cap*. 57.

41 Si filia quæ accepta dote renunciauit bonis paternis intentans reſtitutionem in integrum aduersùs renunciationem petat ſimpliciter ſupplementum legitimæ, poterit retinere quod accepit, nec quidquam cogetur reſtituere, licèt ceciderit cauſa, & deinde apparuerit quòd plus accepiſſet quàm valeret ſua legitima, & condemnabitur in expenſis ſimpliciter. Sin in ea reſtitutione petat portionem ab inteſtato ſibi competentem, debebit ſtatim reddere id omne quod accepit, licèt lis adhuc pendeat: & ſi poſtea conſtet eam plus accepiſſe quam ei debebatur, ille exceſſus veniet in diuiſionem, Anton. Faber *in ſuo codice lib*. 2. *tit*. 11. *def* 1

42 Quæ dixi de reſtitutione in integrum & læſione fallunt ſi filia quæ renunciauit erat impubes & nõ capax doli, nam tunc renunciatio iurata eſſet ipſo iure nulla vt dicit Bened. *ad cap. Raynutius in verbo, duas habens filias n*. 292. ratio eſt quia iuramentum habere debet tres comites veritatem, iudicium, & iuſtitiam; at impubes doli non capax caret iudicio. Hactenus dixi quæ læſio requiratur, vt filia quæ in tabulis nuptialibus renunciauit ſucceſſioni reſtituatur. Aliud ſtatuitur de moniali vel monacho, neque enim reſtituitur, ſi accepta dote monaſterio congrua renunciauerit, Vaſq. *de ſucceſſ. lib*. 2. § 18. *n*. 134. Similiter ſi portionem congruentem monaſterio, licèt multò minorem legitima acceperit, nec renunciantem, nec monaſterium poſſe reſtitui, licèt læſio ſit enormiſſima, vt ſi portio illa non ſit niſi quarta legitimæ, dicit Couarr. *d. part*. 3 § 2. *n* 5. & 6. Denique læſio non conſideratur in renunciatione facta à filia quæ ingreſſa eſt monaſterium, vt dicit Decius *conſilio* 31.

Finge filiam dote promiſſa renunciaſſe in tabulis 43
nuptialibus futuræ ſucceſſioni paternæ, & deinde patrem deceſſiſſe ante celebratum & conſummatũ matrimonium: quæritur, An velut rebus integris tempore mortis patris, filia admittenda ſit ad eius ſucceſſionem? Non admittendam rectè dicit Georgius Louët *in ſuis arreſtis, in litera R, cap*. 18. quia res non dicitur integra poſt perfectum contractum, nec per dotis numerationem, ſed per conuentionem filia excluditur: niſi fortè ſtatutum extaret quo filia non aliter excluderetur à ſucceſſione quàm dotata & maritata. Nam tunc argumentaremur ab ſtatuaria excluſione ad cõuentionalem, & vtrumque in vtraque copulatione requireretur, vt *ibidem* dicitur *in Notis*. Certè ſi omnino matrimonium non fuiſſet ſequutum, putà morte ſponſi, maior eſſet dubitatio. Sed adhuc idem videretur dicendũ pro renunciatione, quia dotis promiſſio à patre facta nihilominus tenet, & videtur eſſe donatio abſoluta reſpectu filiæ vt alij nubere poſſit: licèt contrà extraneus, qui dotem in aliquo contractu matrimonij promiſit, videatur promiſiſſe in dubio reſpectu eius matrimonij, vt diſtinguit Decius *conſil*. 35. Item finge regionis conſuetudinem eſſe vt renunciatio non valeat de ſucceſſione quæſita ſed de quærenda. Hinc quærebatur an cùm pater cui filia fecerat renunciationẽ in tabulis nuptialibus mortuus deinde fuiſſet ante conſummatum matrimonium renunciatio valeret & impediret ne filia ad hæreditatem patris admitteretur? Parlamentum Pariſienſ. iudicaſſe filiam admittendam dicit Ann. Rob. *rer iudic lib*. 2. *cap* 4. ratione hac quòd tempore coniugij conſummati delata & adquiſita eſſet ſucceſſio patris & quòd tabulæ nuptiales ad id tempus conſummati matrimonij referri debeant.

Superiora omnia ſunt de pacto de non ſuccedendo quod iure ciuili improbatur & contrà iure canonico & in foro recipitur. Sunt quidam caſus quibus iure ciuili probatur quos adfert Bened. *ad cap. Raynutius, in verbo duas habens filias, num*. 24. vnus eſt de patre filium emancipante & pretium emancipationis recipiente, quo caſu pater poteſt facere pactum filio de ei non ſuccedendo dummodo pro præmio prædicto habeat legitimam ſuam, *l*. 1. § *ſi vet. Si quis à parent fuer. manumiſſ*. Secundus eſt de filio naturali quem pater legitimat, nam in legitimatione poteſt pactum non facere vt ille filius non ſuccedat ſibi.

Notabis ex libris feudorum hoc ius eſſe receptum vt ſi pater habeat liberos ea priore vxore nobili & ducat plebeiam, quòd in matrimonio poſteriore paciſci poterit ne liberi qui ex eo ſuſcipientur ſuccedant ipſi patri exiſtentibus illis ea priore vt docet Cuiac. *ad l*. 16. *de verb. oblig & feudo um lib*. 4. *tit*. 32. quod pactum contrario pacto inter coniuges poſteà contracto poſſe mutari tenet Chaſſ. *ad conſ Burg. in rub*. 7. § 7. *num*. 3.

LIBER DVODECIMVS,

De Tranſmiſſionibus.

TITVLVS PRIMVS.

De tranſmiſſionibus hæreditatis.

1 DIxi præcedenti libro de aditionibus & repudiationibus hæreditatis quas facit hæres. Nunc illo dicendum eſt, An hæres decedens antequam adiret vel repudiaret tranſmittat hanc adeundi vel repudiandi facultatem, adeò vt eius hæres poſſit adire vel repudiare illam hæreditatem quæ defuncto data fuerat. In qua quæſtione facimus tres regulas. Prima erit, hæreditatem aditam tranſmitti, quia hæreditas adita fit proprium patrimonium hæredis, & per aditionem ei adquiratur. Secunda erit, hæreditatem non aditam neque delatam, numquam tranſmitti. Tertia, hæreditatem non aditam, ſed delatam non tranſmitti regulariter, *l. vnica. §. in nouiſſimo. C. de cadic. tollend.* certis & quibuſdam caſibus tranſmitti. Nam regulæ ſunt de iis quæ ſæpius non quæ ſemper contingunt. Dicitur autem deferri hæreditas ſtatim poſt mortem teſtatoris ea quæ purè vel in diem certum data eſt: ea verò quæ ſub conditione vel in diem incertum, non antè quàm poſt mortem teſtatoris & conditionis ſiue diei euentum. Caſus verò quibus hæreditas delata nondum adita transfertur tres præcipuè adferuntur, quibus hæres hæredis poteſt hæreditatem defuncto delatam adire vel repudiare. Denique omnis tranſmiſſionis hæreditatis ſimpliciter delatæ defuncto hoc proprium eſt, vt quamuis hæres hæredis adierit hæreditatem hæredis, liberum ei ſit adire, vel repudiare eam quæ hæredi cui ſuccedit delata fuerat & vt habeat eandem facultatem quam ille primus hæres habebat, vt rectè obſeruarunt Gomez. *Reſol. tom.1. cap.9 num.* 5. & de Prætis *lib 3. interp. 1. dub. 5. ſol 4. num* . Tres verò illi caſus hæreditatis delatæ tranſmittendæ ſunt, vel ex capite & iure ſuitatis, vel ex iure ſanguinis, vel ex iure deliberandi: de quibus dico ordinatim.

2 Incipio à tranſmiſſione, quæ fit iure ſuitatis, in qua diſtinguo inter ſuum & voluntarium hæredem. Suus hæres ſemper eſt vnus ex deſcendentibus qui eſſet ſub poteſtate eius de cuius hæreditate agitur, & qui ab eo proximum gradum obtineret. Sic filius, qui ſub patris poteſtate eſt, patri eſt ſuus hæres: contrà filius emancipatus eſt patri hæres voluntarius. Similiter nepos ex filio præmortuo qui ſub aui poteſtate eſt, auo eſt ſuus hæres. Hi ſui hæredes, ſi decedant poſt patris vel aui hæreditatem ſibi delatam, tranſmittunt eam ſuitatis iure ad quoſlibet hæredes, Ranch. *decis part* 1. *concl.* 186. etiam ad hæredes extraneos, Mantica *lib 5 tit 5. num.* 14. Menoch. *conſ.* 1. *num.* 49 1. *lib.* 1 De Prætis *lib 3. interpr. 1. dub. 5 ſolut. 4. num* 6. Vaſq. *de ſucceſſ progr. lib* 1 §. 7. *num.* 2.9. Petr. Gregor. *lib.* 46 *cap* 1 Gomez. *Reſol tom* 1. *cap.* 9. *n* 19. *vr ſ. octauo* Andr. Galli *Obſeruat lib* 2 *cap.* 131. Quæ tranſmiſſio ad extraneos hæredes extenditur vt procedat, licèt ſuperſint alij filij eius de cuius hæreditate agitur qui erant cohæredes tranſmittenti: quam opinionem veriorem & receptiorem eſſe dicit Vaſq. *de ſucceſſ. creat. lib. 3. §. 21. n. 268. & de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 1. §. 8. *num.* 89. Nec refert, an ex teſtamento, vel ab inteſtato ſuccedatur tranſmittenti, Petr. Greg. *d. cap.* 2. Similiter ſuus hæres eſt filius ſiue ab inteſtato ſiue ex teſtamento ſuccedat patri ſuo, vt dicitur *in §. neceſſary, Inſt. de hered. qualit. & different.* Cuius loci immemor Autonius Faber *Coniectur. lib. 2. cap.* 10. ſcripſit ſuum hæredem non eſſe filium qui ex teſtamento ſuccedit patri ſuo.

3 Item hæc tranſmiſſio ex iure ſuitatis obtinet, licèt tranſmittens ignorauerit hæreditatem ſibi delatam, Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib. 1. §. 7. num* 15. Ranch. *decis. part* 2. *concl.* 185 De Prætis *lib. 3. interpr. 1. dub. 5. ſol.* 4. *num* 6. Item licèt tranſmittens eſſet furioſus, vt dicit de Prætis, & vt alibi docui: vel infans, vt rectè dicit Andreas Galli *Obſeru. lib. 2. cap. 131. numero* 7. item licet eſſet liberatus patris poteſtate per dignitatem aliquam vt per Epiſcopatum Bened. *ad cap. Kaynucius, in verbo mortuo itaque* 10. *n.* 150. neque enim deſinit eſſe ſuus hæres; & idem in tranſmiſſione iſta dicit Æmil. *de except. in part. 3. tit. 2. exc. 2. n.* 49.

4 Præterea hæc tranſmiſſio ex iure ſuitatis obtinet etiam hodie iure Prætorio, licèt ſuo hæredi competat ius abſtinendi, Gomez. *reſol. tom.* 1 *cap.* 9. *n.* 25.

5 Item locum habet etiam in hæreditate, quæ ex ſtatuto contra ius ciuile defertur, vt ſi extet ſtatutum quod à ſucceſſione patris excludat filias exiſtentibus filiis maſculis. Nam ſi pater deceſſerit filio & filia relictis, & mox etiam filius nulla immixtione facta, relicta vna ſua filia, quæ omnia bona vendicaret ex ſtatuto contra amitam, amita contrà contendente partem dimidiam ad ſe pertinere ex iure communi, dubitatum eſt in hac ſpecie, An filius potentia ſuitatis tranſmiſerit ad ſuam filiam etiam illam dimidiam quæ ſibi ex ſtatuto contra ius commune delata fuerat: An (inquam) filia huius filij, quæ non poteſt excludere ex ſtatuto ſuam amitam cùm non excludatur niſi à maſculis, eam excludat iure tranſmiſſionis. Sunt qui affirmatiuam tenent, ſunt qui negatiuam. Alij diſtinguunt, an ſtatutum purè & ſimpliciter extantibus maſculis excludat fœminas in totum, an non excludat in totum, ſed iubeat eas dotari. Primo caſu aiunt totam hæreditatem tranſmitti: alio, partem quæ deferebatur ex ſtatuto non tranſmitti ſi filius ſe non immiſcuerit. Sed his diſtinctionibus reiectis, totam hæreditatem tranſmitti potentia ſuitatis, licèt ſe non immiſcuerit, tenent Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr* 7. §. 12. *in verbis, an liberi num.* 6. Alexand. *lib.* 1. *conſ.* 20. & *ibidem* Molin. & Angel. Matheac. *lib. 3. cap.* 10 *n.* 20. *De legat.* etiam ad hæredes extraneos, vt dicit de Prætis *lib. 3. interp. 1. dub. 5. ſol 4 num* 9. Verùm Iaſon *conſ.* 205. reſtringit hanc tranſmiſſionem hæreditatis delatæ ex ſtatuto vt procedat in hæreditate patris non in illa matris, quia in hac matris ceſſat tranſmiſſio ex iure ſuitatis, nec obtinet niſi tranſmiſſio ex iure ſanguinis. Contrà reiecto Iaſone, de Prætis *d. ſol.* 4 tenet etiam hanc tranſmiſſionem ex iure ſanguinis hoc caſu obtinere: &, quod plus eſt, Alexand. *d. conſ.* 20.

d. conſ. 10. *num.* 4. tradit omnem tranſmiſſionem iuris ciuilis habere locum in omni hæreditate quæ ex ſtatuto contra ius ciuile defertur. Item in ſupradicta ſtatuti ſpecie, ſi filia deceſſerit relictis liberis qui concepti eſſent in aui vita, & deinde illius frater huius filiæ etiam deceſſerit nullis tamen relictis liberis: ſi ſtatutum tale ſit vt non excludat filias niſi temporaliter, vtpotà, donec & quouſque maſculi extabunt, hanc filiam tranſmittere ad ſuos liberos ius quod in habitu habebat ad hæreditatem ſui patris, non tantùm quantùm ad legitimam, ſed pro integra ſucceſſione ſi pater eius deceſſerit inteſtatus, dicit de Prætis *d. fol.* 4. *num.* 11. quia dictio *donec*, non conditionem, ſed terminum deſignat. Quæ ſententia videtur contra ius, cùm illa filia deceſſeris antequam hæreditas paterna ſibi deferretur, & ſuperſtite adhuc fratre ſuo.

6 Item, tranſmiſſio ex iure ſuitatis obtinet non tantùm in hæreditate paterna, ſed etiam in fraterna: vt ſi pater fecerit per pupillarem ſubſtitutionem filio ſuo impuberi hæredem eum qui ſibi ſuus hæres erat, putà alium filium quem habebat in poteſtate. Ergo licèt hæreditas fraterna non tranſmittatur ex potentia ſuitatis tranſmittetur quando defertur fratri ex ſubſtitutione pupillari, quia tunc idem iudicatur de ea quod de paterna, Trentacinq. *de ſubſtit. part.* 2. *cap.* 17. Intrigliol. *de ſubſtit. cent.* 1. *quæſt.* 97. Alexand. *lib.* 1. *conſ.* 131. De Prætis *lib.* 3. *interp.* 1 *dub.* 5. *fol.* 4. *n.* 28. *l.* 10 §. 1 *de vulg. & pup. ſubſt.* Quod extenditur vt procedat etiam ratione bonorum aduentitiorum impuberis, Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 1 §. 7. *num.* 3. Contrà non procedit, ſi frater ſubſtitutus dederit ſe arrogandum alteri poſt mortem teſtatoris & ante mortem impuberis, vt dicit Trentacinq.

7 Si filius ſit emancipatus, non tranſmittet iure ſuitatis, Gomez. *d. cap.* 9. *num.* 24. Vaſq. *de ſucceſſ. progr. libro* 1. §. 7. *nu.* 5 & Paul. Æmil. *de except. in part.* 3. *tit.* 2. *exc.* 2. *num.* 44. nam quod iure nouo ſublata eſt differentia inter emancipatum & filium qui eſt in poteſtate, tale ius non habet locum niſi quoad effectum ſuccedendi non autem quoad modum priuilegia & qualitates quòd non ſit veriſimile Imperatorem voluiſſe tollere vno verbo iura tot multis vigiliis excogitata, & malè Andreas Galli *Obſeruationum lib.* 2. *cap.* 131. vbi tenet eum tranſmittere iure ſuitatis, quod iure Nouellarum differentia emancipationis & patriæ poteſtatis ſublata ſit.

8 Facultas tranſmittendi hæreditatem iure ſuitatis ad quoſcunque hæredes, durat triginta annos, Ranch. *deciſ. part.* 2. *concl.* 186 niſi filio datus eſſet à Iudice tempus ad deliberandum, nam tunc non tranſmittet niſi reliquum illius temporis Bened. *ad cap. Raynutius in verbu mortuo itaque* 2. *n.* 125.

9 Venio ad tranſmiſſionem quæ fit ex iure ſanguinis, de qua textus eſt *in l. vnica. C. de his qui ante apert. tab.* Hæc tranſmiſſio non habet locum niſi ille qui tranſmittit ſit vnus ex liberis, & nonniſi in liberos tranſmittentis: nec ad collaterales vel ad aſcendentes fieri poteſt. Quam opinionem veriorem & receptiorem dicunt Angel. Matth. *de legat. lib.* 3. *cap.* 8 *n.* 17. Gomez. *reſol. tom* 1. *cap* 9. *num.* 41. 41 Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap* 2. Alexand. *lib.* 2. *conſ.* 89 Ranch. *deciſ. part* 2 *concl.* 189. Cuiac. *ad rubr. Qui ante apert tab. C.* Sic non ſufficit vt ille in quem tranſmiſſio fit ſit deſcendens teſtatoris, ſed etiam requiritur vt medium ſit eiuſdem qualitatis. Ideo ſi ſocer vel ſocrus inſtituerit ſuum generum, iſte gener non tranſmittet *ex d. l. vnica*, in ſuos liberos, licèt ſint deſcendentes teſtatoris, Vaſq. *de ſucceſſ progr. lib.* 1. § 6 *numero* 2. Cæterùm nihil intereſt ſiue in poteſtate ſiue emancipatus ſit deſcendens ſiue ex patre ſiue ex matre, vt dicit Gomez. Item nihil intereſt cuius gradus ſint hi deſcendentes, Vaſq. *d. §* 6. *num.* 24. nec ſiue ſint legitimi ſiue illegitimi, & ſiue is ad quem fit tranſmiſſio conceptus eſſet tempore quo mortuus eſt ille de cuius hæreditate agitur, ſiue nondum eſſet conceptus, Gomez. *d. cap.* 9. *num.* 43. 44. Item tranſmiſſionem hanc non fieri ad collaterales nec ad aſcendentes, dicit idem Gomez. *d cap.* 9. *num.* 48. & nequidem ad aſcendentes fieri veriorem & receptiorem dicunt Trentacinq. *de ſubſtit in part.* 1. *cap.* 6. *n.* 21. & Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 21. *num.* 267. *& de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 1. § 8 *n.* 10. Denique vt hæc tranſmiſſio ex iure ſanguinis obtineat, hæc tria debere concurrere dicit Gomez. *d. cap.* 9. *num.* 48. Primum, quòd hæreditas ſit alicuius aſcendentis: Secundum, quòd ille qui tranſmittit ſit de eius deſcendentibus. Tertium, quòd ille in quem tranſmittit ſimiliter ſit de deſcendentibus tranſmittentis. Ex eodem iure hæreditatem delatam filio monacho tranſmitti ad monaſterium quòd ſit loco filij, dicit Andr. Galli *Obſeru. lib.* 2. *cap.* 131. Ergo ex hoc iure ſanguinis liberi, qui in parentum poteſtate non ſunt, non tranſmittunt parentum hæreditatem non aditam niſi in deſcendentes ſuos: & malè Anton. Faber *in ſuo Codice lib.* 6. *tit.* 27. *def* 1. vbi dicit tranſmittere ad quoſcumque hæredes, & ita iudicatum fuiſſe. Non tamen nego, quin omnes indiſtinctè liberi tranſmittant ad quoſcunque ſuos hæredes, ſiue parentes, ſiue collaterales, ſiue omnino extraneos intra annum à morte eius de cuius hæreditate quæritur, *ex l. cùm in antiquioribus, C. de iure delib.* vt dicit etiam Cuiac. *in rubr. ad S. C. Orphitian. C.* de qua tranſmiſſione dico infrà.

Vt tranſmiſſio ex iure ſuitatis fit etiam ſi tranſmit- 10
tens ignorauerit hæreditatem ſibi delatam, ita & hæc quæ fit iure ſanguinis, Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ libro* 1. §. 6. *n.* 39 *&* § 7. *n.* 15. textus eſt *in l. vnica, C. de his quæ ante apert.* & Cuiacius *ad eam rubricam.*

Item tranſmiſſio hæc ex iure ſanguinis obtinet, ſi- 11
ue tranſmittens ſit hæres ex teſtamento ſiue ab inteſtato, Gomez. *d. cap* 9. *n.* 41 42. Vaſq. *d.* §. 6. *num.* 39. Quamquam Cuiacius ad rubr. *C. de his quæ ante apert.* teneat non obtinere ab inteſtato. Item obtinet, licèt tranſmittens habeat cohæredem, Vaſq. *d §. num* 36.

Item fit etiam in eum qui non erat conceptus tempore mortis teſtatoris, licet in ſucceſſione ab inteſtato is ſolum ſuccedat qui eo tempore conceptus erat, ſic nepos qui non erat conceptus tempore mortis aui non admittitur ad eius hæreditatem niſi iure tranſmiſſionis atque ita niſi ex perſona patris ſui & agnoſcens patris hæreditatem quam ſi repudiaſſet non admitteretur ad illam aui niſi tempore mortis aui conceptus fuiſſet Bened. *ad cap. Raynutius in verb. & Soboles num.* 41. Certè non obtinet, niſi quando hæredis inſtitutio pura eſt. Sed hoc fallit in legitima: nam tranſmittitur etiam ante conditionem, quia ratione legitimæ reiicitur conditio, Gomez. *d. cap* 9 *num.* 49. Item non obtinet in liberis non ſuis niſi vſque ad tertium gradum, nam *in d. l. vnica, C. de his quæ ante apert.* exprimuntur tantùm filij, nepotes, pronepotes. Quando verò iura quid vniuerſo generi præſtitum volunt, vtuntur appellatione liberorum: filiorum quoties filiis tantùm, nepotum quoties nepotibus ſolis, *l liberorum, de verb ſignif.* Et hoc videtur factum in hac ſpecie tranſmiſſionis ad exemplum legis Papiæ, quæ ſeruabat in caducis ius hæreditarium liberis vſque ad tertium gradum tantùm, item obtinet in bonorum poſſeſſione Bened. *ad cap Raynutius in verbu mortuo itaque* 2 *num.* 151. quod extendit vt procedat non ſolùm in bonorum poſſeſſione vnde liberi, ſed etiam in illa vnde legitimi ex qua liberi admittuntur poſt tempora illius exacta. Dixi tranſmiſſionem hanc obtinere ex teſtamento & ab inteſtato. ſed quid ſi filius ſit præteritus, quo caſu quidam

vulunt

volunt vt indiſtinctè obtineat, alij vt indiſtinctè non obtineat, tertij diſtinguunt ſic vt obtineat ſi præteritio faciat ipſo iure teſtamentum nullum & contrà vt non obtineat ſi eſſet neceſſaria bonorum poſſeſſio contra tabulas quos ſequitur Bened. *in d. verbis mortuo itaque 2. num. 158.* Sed ius dicendi nullum ex potentia ſuitatis ad quoſcumque hæredes tranſmittitur Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr. 7. §. 3. in textu alter dictum n. 4. & in §. decimo.*

12 Reſtat tertium genus tranſmiſſionis, quod fit ex iure deliberandi, de quo eſt textus *in l. cum in antiquioribus, C. de iur. deliber.* Ex hoc capite tranſmiſſio non fit niſi hæres deceſſerit intra annum poſt ſibi delatam hæreditatem, *d. l. cum in antiquioribus.* & vt hæc tranſmiſſio fiat, neceſſe eſt vt ille qui tranſmittit ſciret hæreditatem ſibi delatam, nam ignorans non tranſmittit ex hoc capite, Petr. Gregor. *lib. 46 cap. 2.* Alexandr. *lib. 2. conſ.* 103. & *ibidem* Molin. Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 1 §. 8. nu. 11.* Gomez. *reſol. tom. 1. cap. 9. num. 52.* Dilect. *tit. 11. caut. 1. de art. teſtan.* Cuiac. *ad rubr. Ad S.C. Orphitianum, C.* Vehemens opinio ſufficeret, Vaſq. *d. §. 8 num. 11.* Item hæreditas ſemel facta tranſmiſſibilis ad primum hæredem tranſmittentis, ſemper tranſmittitur per ſequentes hæredes, licèt ignorantes eam primam hæreditatem: nam ius omne ſemel tranſmiſſum, eſt ſemper tranſmiſſibile vt factum hæreditarium, de Pratis *lib. 3. int. 1 dub. 5. ſol. 4. nu. 43.* Bartol. *ſing. 113.* & Petrus Rauenna *ſing. 566.* Supradictum annum non currere niſi à tempore quo hæres ſciuit hæreditatem ſibi delatam, dicunt Bartolus & Accurſius *in d. l. cum in antiquioribus, in verbu, qui ſciens.* Petrus Gregor. *vbi ſuprà,* & Gomezius *Reſolut. tom. 1. cap. 9. num. 53.* Ratio eſt, quia annus iſte datur ad deliberandum: ignorans verò deliberare non poteſt denique illorum Doctorum ſententia eſt ſiue poſt ſiue intra annum à tempore delatæ hæreditatis hæres ignorans ſe hæredem deceſſerit non eam tranſmittere; & contrà ſi ſciuerit ſe hæredem & deceſſerit intra annum computandum ab illa ſcientia tranſmittere; quam diſtinctionem ſequitur Bened. *ad cap. Raynutius in verbis, ſi abſque liberis 2. num. 65.* vt ſentit etiam Cuiac. *ad tit. Cod. Ad S. C. Orphitianum in paratitlis quàm in ſuis recitationibus poſthumis & Balduinus in ſuo Iuſtiniano. lib. 2 pag. 127.* Cæterùm tranſmiſſio non fit niſi iuris deliberandi non hæreditatis; i. e. datur hæredi poſteriori ad deliberandum niſi tempus anni quod reſtabat tempore mortis prioris hæredis. Dixi hæredem qui deceſſit ignorans ſibi delatam hæreditatem non tranſmittere; ſi hæres eſſet minor eius ſucceſſori reſtitutionem in integrum dari dicit Dilect. *de art. teſt. tit. 11. caut. 1.* Idem dicit de hærede maioris vt videl. hæres ex perſona defuncti & ex cauſa eius ignorantiæ poſſit reſtitui. Gomez. *reſol. tom 1. cap 9. num 51.* Sed hoc in hærede maioris non admittitur niſi defuncti ignorantia eſſet iuſta vt ſi defunctus ignoraſſet hæreditatem ſibi delatam quòd ex aliqua probabili cauſa eſſet abſens Alex. *lib 2. conſ 153. n 5.* & ibi Mol. *l. 86. de adq. hered.* Item ſi in teſtamento adiecta ſit clauſula codicillaris quia per eam inſtitutio inutilis conuertitur in fideicommiſſum, hinc fit vt ſi inſtitutus deceſſerit ignorans hæreditatem ſibi delatam vel etiam ſciens ſed extra annum deliberandi, ceſſante tranſmiſſione hæreditatis directæ fideicommiſſum vniuerſale tranſmittatur in hæredem inſtituti vt dicit Dilect. *d. caut. 1.* nam fideicommiſſum purum licet non agnitum tranſmittitur vt dico *tit. ſeq.* verùm clauſula debet iſto caſu eſſe concepta verbis futuri temporis vt dicit Dilectus.

13 Plures ſunt differentiæ inter tria illa genera tranſmiſſionis de quibus hactenus dictum eſt. Nam illa ſuitatis fit in quoſcumque quidem hæredes: ſed non niſi à deſcendentibus qui ſunt defuncto ſui hæredes. Alia ſanguinis fit etiam à deſcendentibus tantùm: Non tamen diſtinguitur an ſui hæredes ſint néc ne: nec fit in quoſcumque hæredes, ſed in deſcendentes tantùm. Poſtrema verò ex capite deliberandi fit à quibuſcumque hæredibus in quoſcumque hæredes; vt rectè dicunt Gomez. *d. cap. 9. num. 51.* & *ibidem* Scholiaſtes, & fieri etiam in extraneum hæredem, dicit Molin. *ad Alexandrum lib. 2. conſ. 89.* Non tranſmittitur ex hoc capite hæreditas, ſed tantùm ius deliberandi. Ideo hæres hæredis intra annum defuncti non habebit integrum annum ad deliberandum, ſed tantùm reſiduum anni dati à lege hæredi inſtituto; Ranch. *deciſ. par. 2. concl. 190.* Gomez. *d. cap 9. nu. 52.* Dilect. *d. caut. 1.* Vaſq. *d. lib. 1. §. 7. num. 13.* hæres (inquam) in quem fit tranſmiſſio, tenetur adire intra illud reſiduum tempus, aliàs repellitur, vt iidem dicunt, & vt dicitur *in d. l. cum in antiquioribus,* quod ſi eſſent plures hæredes tranſmittentis quorum vnus adierit intra illum annum partem ſuam, pars non adeuntium illi adcreſcet. Quòd ſi ille adiiſſet totam hæreditatem tunc illius aditio aliis proficeret Bened. *ad* [illegible] *Raynutius in verbis mortuo itaque 2. num. 167.* & [illegible]btinent ſiue hæredi primo qui tranſmittit dat[illegible]ſſet tempus ad deliberandum, ſiue datum non eſſet. Ideo malè Petr. Gregor. *lib. 46. cap. 2.* dicit, hæredem, ad quem fit hæc tranſmiſſio, poſſe adire quamdiu vixerit, ſi nullum tempus ſiue terminus ad deliberandum fuiſſet datus tranſmittendi, certè ſi anno elapſo nouum ſpatium eſſet impetratum à Principe non tranſmitteretur Bened. *in d. cap. Raynutius in verbis mortuo itaque 2. num. 162.*

Quæritur, an ſupradictæ tres tranſmiſſiones obtineant etiam in caſibus quibus non ſucceditur ex iure ciuili, ſed tantùm ex iure Prætorio: quod perinde eſt ac ſi quæreres, an bonorum poſſeſſio tranſmittatur non minùs quàm hæreditas. Receptior opinio Doctorum eſt, duas poſteriores tranſmiſſiones, illam nempe ex iure ſanguinis, & illam ex capite deliberandi obtinere etiam in bonorum poſſeſſione, non aliam ex iure ſuitatis, vt dicit Gomez. *reſol. tom. 1. c. 9. num. 45. 46. 47.* Ratio diuerſitatis eſt, quia ſuitas non admittitur iure Prætorio. Eandem opinionem de duabus illis tranſmiſſionibus refert etiam Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 1. §. 6. num. 40.* & eſt receptior, quamuis idem Vaſq. *d. lib 1. §. 8 num 12.* teneat veriùs eſſe nullam tranſmiſſionem obtinere in bonorum poſſeſſione. Cæterùm illa receptior opinio debet ita accipi, vt tranſmiſſio ex capite deliberandi non ſit annalis niſi in deſcendentibus, quia in his bonorum poſſeſſio durat etiam annum, & vt contrà in collateralibus non ſit niſi centum dierum, Gomez. *d. num. 46.* Quia tranſmittens non poteſt tranſmittere plus iuris quàm ipſe habet, item obtinet etiam in inſtituto in re certa quo mortuo hæres vniuerſalis repudiauerit, nam ius adcreſcendi tranſmittitur Æmil. *de except. in part. 2. tit. 3. exc. 6.* Sed vide *lib ſeq. tit. 3. n. 3.* 14

15 Dixi capite præcedenti de vna differentia qua tranſmiſſiones ex iure ſanguinis & deliberandi differunt à tranſmiſſione ſuitatis. Alia eſt, quòd illa ſuitatis obtinet in hærede etiam furioſo, vt dixi *ſuprà.* Nam ſui hæredes, licèt ſint furioſi, exiſtunt ipſo iure hæredes, *§. ſui autem, Inſtit. de hered. quæ ab inteſt. defer.* Contrà aliæ duæ tranſmiſſiones non obtinent ſi hæres ſit furioſus. Quam differentiam adfert de Pratis *lib. 3. interp. 1. dub 5. ſol. 4. num. 6. & n. 60.* Denique furioſo inſtituto, ſi non ſit ſuus, datur curator qui petit bonorum poſſeſſ. ſecund. tab. quæ non eſt iuris ſed facti, vel, vt iura loquuntur, quæ non eſt edictalis ſed decretalis. Ideo decedens in furore nihil tranſmittit, *l. vlt. §. ſin autem, C. de cur. furioſ.* Intrigl. *de ſubſtit. cent. 2. quæſtione 10.* niſi, vt *ibidem* dicit, furioſus fuerit rogatus de reſtituendo, nam tunc requireret bonorum poſſeſſionem iuris-

iuris & actionem transferret, *l. cum heres, ad Trebell.*

Dixi hactenus de tribus ſpeciebus præcipuis tranſmittendæ hæreditatis : ſequuntur quædam aliæ particulares quibus delata & nondum adita hæreditas tranſmittitur. Vna eſt *in l. 3 §. eleganter, De Senatuſ. Syllan.* de hærede qui metu pœnæ illius Senatuſconſulti non adierat hæreditatem ſibi delatam atque ita mortuus erat. Senatuſ-conſulto autem illo cauetur, vt hæreditas eius qui à familia occiſus dicitur, non antea adeatur quàm de familia quæſtio habita ſit, quæ ſub eodem tecto fuerat, in quo dominus occiſus eſt. & vt ſi antè adita ſit confiſcetur, de hoc vide Cuiac. *ad reſp. Pap. pag. 257. & obſ. lib. 4. cap 13.*

17 Alia ſpecies tranſmiſſionis, quæ erit ordine quinta, eſt *in l venire, de adquir. hæred* In cuius legis interpretatione errauerunt omnes, etiam Cuiacius *Obſeruat. lib 3. c. 21. & ad Africanum lib. 4.* Item Antonius Faber *Coniecturarum lib. 1. cap. 10.* In ea lege agitur de filio inſtituto à patre ſuo, poſthumo præterito qui erat vel exiſtimabatur eſſe in ventre vxoris teſtatoris. Et quæritur, an ſtatim poſt mortem teſtatoris inſtituto filio defetatur hæreditas. Diſtinguit v[illegible]æſtioni reſpondeat Iuriſconſultus filium qui [illegible] in poteſtate teſtatoris à filio emancipato, ite[illegible]um quo reuera venter plenus erat à caſu quo opinione tantùm. Caſus quo venter fuit plenus proponitur ab initio legis vſque ad verſiculum, *Sed ſi vacuo* &c. Et deinde reſumitur in verſiculo, *Ergo*. &c. in quo caſu, licèt ab initio legis dictum fuiſſet de filio emancipato tantùm cui comparatur extraneus inſtitutus, tamen in verſiculo *Ergo*, dicitur abſolutè de filio. Denique in iſto caſu non diſtinguimus inter filium emãcipatum & filium in poteſtate retentum : & iſto caſu filius emancipatus comparatur alij filio in poteſtate retento, vt conſtat in fine legis ex his verbis, *Eademque ratio*, &c. Deciſio autem iſtius caſus hæc proponitur ab initio legis, vt filio inſtituto non poſſit deferri hæreditas ex teſtamento ſtatim à morte teſtatoris dum poſthumus eſt adhuc in ventre, quia incertum eſt an naſcatur, atque ita incertum eſt an teſtamentum rumpetur necne. Quandiu autem teſtamentum rumpi poteſt, ex eo nunquam defertur hæreditas, vt in ea lege dicitur. Sic ſi interim inſtitutus decedat, non tranſmittit in hæredem ſuum hæreditatem ex teſtamento: Prætor tamen, vt dicitur in fine legis, ſuccurrit filio inſtituto ſiue ſuo ſiue emancipato, idque ſuo decreto, quod debet intelligi de decretali bonorum poſſeſſione contra vel ſecundùm tabulas, vt conſtat *ex l. 4 & 5. de bonor poſſ. contr. tab.* quas bonorum poſſeſſiones filius inſtitutus poteſt petere, licèt poſthumus præteritus ſit adhuc in ventre, & ſi interim inſtitutus deceſſerit eis non petitis, eas tranſmittit ad hæredes ſuos, *d l. 5* illâ, contra tabulas datur quaſi poſthumo naſcituro : aliâ, quaſi non naſcituro. Denique hæc omnia quæ *in d. l. ventre*, dicuntur, debent accipi de hæreditate quæ defertur ex teſtamento. Nam eadem ſpecie retenta habemus textum *in l. ſi filius, de liberis & poſthumis*, in qua agitur de hæreditate quæ defertur ipſi filio inſtituto ab inteſtato, cùm moritur poſthumo præterito nondum nato. Verùm *in ea l. ſi filius*, agitur tantùm de filio inſtituto qui erat in poteſtate teſtatoris, vt oſtendit verbum *exiſtat*. nam ſolus iſte filius exiſtit hæres ſuo patri, contrà emancipatus non exiſtit, ſed habet neceſſe adire. Sic filius inſtitutus ſi poſthumus præteritus ſit adhuc in vtero, exiſtit hæres patri ſuo ab inteſtato, ex teſtamento verò non poteſt exiſtere. Ratio differentiæ petenda eſt *ex l. vlt. commun. prædior.* vbi dicitur actus morientium ſuſpendi non poſſe. Qua ratione cum filius inſtitutus moritur, neceſſe eſt duorum alterum ſtatuere, nempe vt vel ei deferatur hæreditas teſtamentaria, vel vt omnino perimatur ea hæreditas teſtamentaria, neque enim delatio ea poteſt ſuſpendi, & multò minus poſtea ſi aboriatur partus deferri, neque enim mortuo defertur. At primum illud, vt videlicet morienti deferatur, non poteſt admitti in eis ſpeciebus, quia reuera plenus erat venter, & incertum an naſceretur partus vel abortum faceret, atque ideo an rumperetur vel valeret teſtamentum. Quandiu autem teſtamentum rumpi poteſt, ex eo numquam defertur hæreditas, *d. l. ventre*. Sic in illis ſpeciebus dicendum eſt neceſſariò moriente filio deficere omnino cauſam teſtati, qua defecta fit ſtatim locus cauſæ inteſtati ex qua cauſa filio morienti defertur hæreditas : nam momentum mortis deputatur vitæ potius quàm morti, *l. 1 §. ſi emancipato, de collat. bonor.* vbi legatum filio emancipato factum cum hac adiectione, *cùm pater eius morietur*, confertur, licèt alioquin adquiſita filio emãcipato poſt mortem patris, non conferantur *l. 6. 13. 15 C. de collat.* Et hæc ſic obtinent in filio moriente, nam quamdiu filius viuit, quia pendet teſtamenti cauſa, ei non poteſt ab inteſtato deferri hæreditas, *l quamdiu poteſt, de adq. hæred.* Superiora ſunt de caſu quo venter erat reuera plenus. De alio verò caſu quo exiſtimabatur plenus, cùm tamen eſſet vacuus, eſt verſiculus, *Sed ſi vacuus, d. l. ventre*; vbi diſtinguitur in filio inſtituto an ſit ſuus vel emancipatus. Suus decedens dicitur hæres exiſtere ex teſtamento : nam certum eſt ſuum exiſtere hæredem, & ſi putet prægnantem mulierem, quæ non eſt prægnans, *l. cum [illegible] §. ſuum, de adquir. hæred.* Contra emancipatus non fit hæres. Ratio diuerſitatis eſt, quia vt emancipatus inſtitutus fiat hæres, neceſſe habet adire. At vt hæres poſſit adire ex teſtamento, non eſt ſatis quòd venter ſit vacuus, & quòd ideo agnatione alicuius poſthumi præteriti non poſſit rumpi teſtamentũ, ſed neceſſe etiam eſt vt vacuo ventre exiſtente, hæres inſtitutus certò ſciat quòd eſt vacuus, nec dubitet vacuus ſit an plenus, *d. l cùm quidam*, quod expoſui *tit. Quæ vitient aditionem*. Contrà cùm ipſum ius citra vllam aditionem & factum hominis faciat vt filio retento in poteſtate hæreditas acquiratur etiam ignoranti, *l 1 § qui ſunt, Si quis omiſſ. cauſ. teſt & § 1. Inſtit de hæred qual.* & ius atque lex ſemper ſit certa de eo quod eſt, hominis incertitudo non vitiat adquiſitionem quæ per legem inducitur. Epilogus ſuperiorum erit, Si venter ſit plenus, filio inſtituto interim decedenti ſiue emancipatus ſit, ſiue ſuus, hæreditatem non acquiri ex teſtamento, Suo adquiri ab inteſtato. Sin venter ſit vacuus, Suo adquiri ex teſtamento, emancipato non adquiri nequidem ab inteſtato. Caſibus autem quibus non adquiritur Prætorem tam emancipato quàm ſuo ſuccurrere ſuo decreto, & ſic ſemper hæreditatem tranſmitti. Extraneo inſtituto Prætor non ſuccurrit, quia in eo ceſſat ratio ob quam ſuccurrit filio, quæ traditur *in d. l. ventre* Ergo ex dictis in quarta & iſta quinta tranſmiſſione videmus impedimentum adeundæ hæreditatis quod genuit ſpes naſcituri poſthumi non prodeſſe extraneo hæredi ad tranſmiſſionem ; & contrà impedimentum quod genuit metus S. C. Syllaniani prodeſſe vt obſeruauit etiam Cuiac. *ad l. 4. ff. Ad S.C. Syllanian.*

Sexta eſt *in l. 6 §. cùm. l filius qui § vlt ff. de bon. libert.* vbi quis ſucceſſurus erat ab inteſtato ipſi defuncto fuerat ab eo inſtitutus, & deinde cum adiiſſet hæreditatem ex teſtamento, teſtamentum fuerat accuſatum vt falſum, qua accuſatione adhuc pendente inſtitutus deceſſerat, & deinde poſt eius mortem fuerat pronunciatum teſtamentum eſſe falſum : quanquam autem inſtitutus non adiiſſet hæreditatem ab inteſtato, nihilominus dicitur eam tranſmittere ex cauſa inteſtati. Ratio eſt, quia videtur hæreditatem proſecutus vtroque genere, videlicet iure teſtati quaſi inſtitutus, 18

tutus, vel ſi eo Iure non obtineret iure inteſtati, *arg. l. 3. de militar. teſtam.*

19 Septima ſpecies eſt *ex l. ſi infanti, C. de iur. deliber.* vbi ſi infanti hæreditas delata ſit qui in infantia deceſſerit hæreditate non adita, dicitur tranſmittere eam ad parentem maſculini ſexus, & per maſculinum ſexum aſcendentem, ſiue in eius poteſtate ſit, ſiue ea liberatus. Dico, *ſiue ea liberatus* quia hoc dicitur *in d. l. ſi infanti, verſ. ea verò* &c. nam iſte verſiculus refertur non ſimpliciter ad ea quæ proximè eum præcedunt, ſed ad omnia præcedentia in ea lege. Scio tamen communem opinionem Doctorum eſſe, tranſmiſſionem hanc non obtinere niſi in infante qui ſub patris poteſtate deceſſerit, quam ſententiam tenent Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.* 1. §. 8. *n.* 1. & Guid. Pap. *quaeſt.* 300. & *ibidem* Ranch. Ergo ſi infans ſucceſſerit alicui, vel ex teſtamento vel ab inteſtato, & deceſſerit in infantia à patre eius hæreditate non adita, duas tranſmiſſiones conſideramus: nam ſi iſte infans deceſſerit intra annum deliberandi, tunc obtinebit tranſmiſſio *ex l. cùm in antiquioribus C. de iure delib.* atque ita ea hæreditas, quæ delata erat infanti, tranſmittetur non ſimpliciter ad eius patrem, ſed ad quoſlibet infantis hæredes, vt ſunt eius fratres & mater. Vaſquius *d. §* 8 *num.* 1. Sin iſte infans hæreditate ea non adita deceſſerit poſt illum annum, tunc ea hæreditas tranſmittetur, *ex d. l. ſi infanti* ad ſolum patrem, vt diſtinguit Vaſq. *d.* §. 8. & Cuiac. *ad Nouell.* 158. hodie hanc ſeptimam tranſmiſſionem generaliter fieri ad quoſlibet infantis hæredes tenent Guid. Papæ *q.* 300 & *q.* 87. & Fachin. *Controuerſ. lib.* 6 *cap* 9 Et ſic in Rota Rom. & in collegio Piſano deciſum fuiſſe dicit Marta Mant. *tom* 5. *tit. tranſmiſſio, cap.* 1. 2. 3. Tranſmiſſione iſtâ excludi vulgarem ſubſtitutum receptiorem opinionem dicit Æmil. *de except. in part.* 2. *tit.* 4. *ant* 5. *except.* 18. *numero* 15.

20 Octaua tranſmiſſio eſt *ex l. ſcriptus de Ca bon. edict.* Cuius ſpecies eſt de filio præterito qui dicebatur ſuppoſitus. Regula iuris eſt, vt filio præterito detur bonorum poſſeſſio contra tab. quæ impedit ne hæres extraneus inſtitutus poſſit adire, vel bonorum poſſeſſionem ſecund. tab. petere. In eadem ſpecie quia filius erat adhuc impubes, quæſtio de eius ſtatu fuerat dilata vſque ad tempus eius pubertatis, intra quod tempus inſtitutus deceſſerat: & tandem poſt pubertatem iudicatum fuerat, filium hunc eſſe ſuppoſitum. Dubitabatur, An inſtitutus trāſmiſiſſet hæreditatem non aditam ad ſucceſſores ſuos. Reſponderur in ea lege tranſmiſiſſe: quia regula quæ vult vt hæreditas non adita non tranſmittatur, debet accipi de hæreditate quæ non eſt adita cùm poſſet adiri: at hæc non potuit adiri cùm tamen delata eſſet.

21 Nona ſpecies eſt, quando hæreditas tranſmittitur per reſtitutionem in integrum, vt ſi hæres cui erat delata hæreditas eſſet minor vigintiquinque annis, & deceſſerit poſt tempus aditionis: nam eius hæres reſtituetur in integrum ex cauſa minoris ætatis defuncti, Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 9. *num.* 56. & *ibidem* Scholiaſtes, Dilect. *tit.* 11. *caut.* 1 *de art. teſtan.* idem dicunt ſi erat maior, ſed ignorauerit hæreditatem ſibi delatam: nam eius hæres poterit reſtitui ex generali clauſula, *Si qua iuſta cauſa*, &c. Idem dicit de Prætis *lib.* 11 *n.* 1. *Adv. ſol.* 2 *n* 38. *verſ. non ſolùm* Quod dixi, reſtitutionem dari hæredi minoris, procedit ſine dubio, ſi ille minor erat maior infante cùm deceſſit: nam ſi erat minor infante, tunc dubitatio eſt aliqua propter illationem, de qua *in l. ſi infanti § ſin vero C. de iur. delibe.* Sed etiam hoc caſu dari veriorem & receptiorem opinionem eſſe dicunt de Prætis *d. ſol.* 4. *n* 37 & Andr. Galli *Obſer. lib* 2. *cap.* 131. Ceſſare tamen hoc caſu reſtitutionem dicit Bartolus, ſi poſſit agi contra tutorem negligentem, vel ſi hæredi infantis poſſit imputari negligentia non petiti tutoris. Bartolum videtur ſequi de Prætis.

Decima eſt, ſi teſtator dixerit ſe velle vt hæreditas non adita tranſmittatur, Dilect. *d. tit.* 11. *caut.* 1 *in fine.* Denique quod non eſt tranſmiſſibile fit tranſmiſſibile ex voluntate teſtatoris. 22

Vndecimam ſume *ex l. illud*, §. *ult.* & *l. ſeq. de bon. poſſ. contr. tab.* Quæritur, An ſi Monachus hæres deceſſerit ante aditam hæreditatem, ius adeundi tranſmittat ad monaſterium. Certè ſi ſit hæreditas extranei, eam non tranſmittit niſi vt quilibet alius, niſi (inquam) ſciens hæreditatem ſibi delatam deceſſerit intra annum, vel niſi malitioſè neglexerit adire, Trentacinq. *de ſubſtit. part.* 1. *cap.* 7. Sin hæreditas erat paterna, eam tranſmittit ex iure ſuitatis: nam licèt demus monachiſmo ſolui patriam poteſtatem, non tamen ſuitas extinguitur. Item ſi eſſet hæreditas alterius parentis, tranſmitteret eam *ex l. vnica, C. de his qui ante apert.* quia monaſterium eſt loco liberorum: à qua opinione non eſſe recedendum in iudicando & conſulendo dicit Trentacinquius. Item quæritur, an in caſibus, in quibus Monachus non tranſmittit, monaſterium poſſit in integrum reſtitui: in qua quæſtione diſtinguit Trentacinq. vt ſi in non adeundo interuenerit culpa, non ſolùm monachi inſtituti, ſed etiam Prælati, putà Abbatis qui non iuſſit vt adiret, tunc monaſterium habeatur pro minore & reſtituatur. Idem dicit, licèt Abbas iuſſiſſet ſæpe vt adiret, præſertim ſi Abbas non fecerit quidquid potuit: ſufficit enim quòd monaſterium ſit læſum. Idem ſi Abbas fecerit quidquid potuit, dummodo Monachus potuerit adire & noluerit. Sed ſi quæras, an hæc concluſio de reſtitutione procedat quando ſubſtitutus admiſſus fuit ad hæreditatem, idem ſtatuendum dicit Trentacinq. quod ſtatuitur *in l. quod ſi minor* §. *Scæuola de minorib.* 23

Generalis eſt conſuetudo in hoc Regno qua mortuus dicitur ſaiſire viuum, tam in prouinciis quæ iure ſcripto quàm in iis quæ conſuetudine reguntur, quæ efficit vt hæreditas habeatur pro agnita & adquiſita citra agnitionem vllam, atque ita vt ipſo iure tranſmittatur, Guill. Benedict. *in c. Raynutius, verſ. mortuo itaque teſtatore, n.* 188 *in* 1. *part* & Papon *li* 21 *tit.* 6. *art.* 1. & 2. vbi addunt tranſmiſſionem fieri, ſiue qui tranſmittit ſit deſcendens, ſiue aſcendens, ſiue collateralis ipſius teſtatoris, idem de his omnibus tam in Prouinciis iuris ſcripti quàm conſuetudinariis dicit Broſſe *lib.* 6. *tit.* 15. *deciſ.* 7. Similiter hos omnes vi illius conſuetudinis tranſmittere dicit Petr. Greg. *li* 46. *c.* 2. *n.* 14 Vbi addit tranſmiſſionem fieri etiam in extraneum hæredem, & licèt tranſmittens ignorauerit hæreditatem ſibi delatam. Item fieri ab ignorantibus, vi huius conſuetudinis tradit Molin. *ad Alexand. li.* 2. *conſ.* 89 *n.* 4. & *conſ* 163 & *libro* 3. *conſ.* 86 Item in vim huius conſuetudinis quemcumque hæredem collateralem vel extraneum tranſmittere, etiam in extraneos, etiam poſt annum deliberandi, dicit idem Molin. *ad conſuet. Pariſ. in part.* 1. §. 9. *gloſſ.* 4. *n.* 8. & §. 15. *gloſſ.* 5. *nu.* 8. modò non repudiauerint, *d. n* 8. Cæterùm non poſſum probare ſententiā Petri Greg. *vbi ſuprà* cùm dicit, ignorantem non tranſmittere ex vi huius conſuetudinis, ſed tantùm ex iure cōmuni, ſi eius hæres non ſit de genere, ſed omninò extraneus. Item nō poſſum probare illā Charondæ cùm *in Obſernat. in verbo. Heritier* ait hæredem extraneū inſtitutū non tranſmittere ex vi huius conſuetudinis legitimum hæredem, licèt collateralem, tranſmittere cōcedit. Hac conſuetudine transferri non fictam, ſed veram poſſeſſionem, imò & dominium ipſo iure in proximum hæredem, etiam ignorantem, etiam infantem vel furioſum, cùm tamen beneficio repudiandi & abſtinendi ab hæreditate primi defuncti, dicit Molin. *d. part.* 1. §. 12. *nu.* 102. 24

Si tameu ex ſtatuto delata hæreditas tranſmitteretur, dubitant Doctores an diceretur delata infanti, furioſo, ignoranti? Et dici delatam aliis præterquam furioſo tenet Fach. *lib.*14.*cap.*37.

25 Si inſtituti hæredes ſint reciprocè ſubſtituti quorũ vnus deceſſerit & poſtea alius repudiauerit hæreditatem, ſolus hæres ſuperſtes admittitur ad ſubſtitutionẽ & antè defunctus non potuit tranſmittere ſpem vulgaris ſubſtitutionis, *l. cum proponebatur. de leg.*2. *l. qui plures, de vulg* & ibi Cuiac. Quæ dixi hactenus ſunt de hæreditate quæ vel ex teſtamento vel ab inteſtato defertur. Eſt alia hæreditas quæ datur per inſtitutionem, quæ fit in contractu, de qua dixi *ſuprà tit. de pacto de harede inſtituendo.* Ideo quæritur, ſi pater cùm filius vxorem duceret, eum inſtituerit hæredem in contractu matrimonij, & mortuus deinde fuerit iſte filius viuo adhuc patre, an tranſmittat hæreditatem ad hæredes? Tranſmittere dicit Petrus Greg. *lib.*41. *cap.*7. *num.* 20. præſertim ſi hæredes ſint eius liberi, vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Georg. Louët *in litera H*, *cap.*9. Similiter ſi ſubſtitutio ſit aliqua contractualis, tranſmiſſionem fieri, licèt ſubſtitutus deceſſerit ante conditionem, dicit idem Greg. *lib.*42. *cap.*28.*num.*19. & Surd. *deciſ.*151.*n.*8. Sed hoc poſtremum de tranſmiſſione ſubſtitutionis, ita demum verum eſſe dicit Peregr. *de fideic. ar.*, 51.*n* 20. ſi conditio extiterit poſt mortem ſubſtituti, quia in conditionibus contractuum, ſpes tranſmittitur dummodo poſtea conditio exiſtat, ſecus ſi deficiat. Vnde rectè infert ibidem Peregr. Si ſubſtitutus ſit quis poſt mortem primi donatarij, ſubſtituto præmoriente, perimi ſubſtitutionem ſicut in vltimis voluntatibus, & citat Bart. *conſ.* 212. Ratio eſt, quia mors primi donatarij faciebat conditionem, quæ conditio deficit præmoriente ſubſtituto. Imò, quod plus eſt, facta donatione Petro eius vita durante, & poſt eius mortem Michaëli & eius hæredibus, præmortuo Michaële, donationem omnino irritam eſſe etiam ratione hæredum Michaëlis, dicit Peregr. quoniam Michaël fuerat ſubſtitutus ſub conditione, *Si ſuperuiueret Petro*, quæ conditio defecit, adeò vt non potuerit tranſmittere ad ſuos hæredes: nam implementum conditionis requiritur vt contractus valeat. Nec obſtare dicit, adiectionem huius ſubſtitutionis iſtam, & hæredibus, nam intelligitur quatenus ius eſſet quæſitum Michaëli, & ſic in ſenſu compoſito non alternatiuè & in ſenſu diſiuncto: nec eſt veriſimile donatorem magis dilexiſſe hæredes Michaëlis quàm hæredes Petri. Sed quid ſi quis in contractu matrimonij filij ſui inſtituerit hunc filium ſuum hæredem, & poſt filium liberos qui ex matrimonio ſuſciperentur, & deinde mortuus fuerit filius, & poſtremò liberi eius matrimonij, ſuperſtitibus auo qui eam inſtitutionem fecit & illorum liberorum matre? Poſſet dici, hos liberos non tranſmiſiſſe iſtam hæreditatem ad matrem ſuam, quòd auus vocando liberos ſui filij videatur excluſiſſe alios qui ex liberis non eſſent, & quod ius tranſmiſſionis non à legis diſpoſitione, ſed ex teſtatoris voluntate pendeat: quæ videtur eſſe ſententia Menochij *conſ* 105 *n.*10. *libro* 1. Superioribus de ſubſtitutione contractuali ſic diſputatis, cauebis ab incerto Aduocato Tholoſano qui in verbo, *Mariage num.* 26 quærens an ſubſtitutus iſte decedens ante conditionem poſſit ſubſtitutionem tranſmittere in hæredem extraneum, ponit ſpeciem de Primogenito inſtituto in contractu matrimonij cum ſubſtitutione ſecundo-geniti ſi primogenitus decederet ſine liberis, & fingit Secundogenitum prius deceſſiſſe ſine liberis vxore ſua hærede inſtituta, & deinde primogenitum deceſſiſſe etiam ſine liberis vxore etiam ſua hærede inſtituta; & ait Secundogenitum tranſmiſiſſe ſpem ſubſtitutionis & eius vxorem præferendam vxori primogeniti. Certè concederem quod ſubiicit *ibid. numero* 27. retento eodem themate, de tribus filiis quorum primus fuerat inſtitutus in contractu matrimonij, & ſecundus ei ſubſtitutus, & tertius ſecundo; & deinde ſecundus deceſſiſſet relicto vno filio, quem primo tandem decedente ſine liberis rectè præfert Tertio patruo eius. Addit *ibid.* quòd dubium eſſet magnum ſi ea ſubſtitutio fuiſſet teſtamentaria & præſertim inter extraneos & citat Decium *conſ.*427. qui tenet pro Tertio filio ſubſtituentis contra filium Secundi. Superioribus proxima eſt quæſtio de qua Peregr. *art.* 51. *numero* 21. An donatione facta alicui ex deſcendentibus ſuis, extincto poſtea illo perſonarum genere omni & finita linea illorum deſcendentium, res donatæ reuertantur ad hæredes donatoris potius quàm ad illos vltimi morientis? vbi tenet contra hæredes donatoris ſi non pactus eſſet regreſſum vel vſus dictionibus taxatiuis.

26 Superiora de hæreditate teſtamentaria, ſunt de inſtitutione pura. Nam conditionalis non tranſmittitur ſi hæres deceſſerit ante conditionem. Cæterùm ſi teſtator reliquerit alicui vniuerſum vſumfructum in vita ſua vel donec vixerit, poſt eius mortem inſtituto alio, iſte cenſebitur inſtitutus purè, ideóque licèt moriatur ante vſufructuarium, tranſmittet hæreditatem illam, de Prætis *tit.*3.*int.*1. *dub.* 5. *fol.* 4. *numero* 27. Quod dixi hæredem inſtitutum ſub conditione decedentem ante conditionis euentum non tranſmittere hæreditatem, procedit etiam in ſuo hærede qui poteſt inſtitui ſub conditione poteſtatiua, *l. ſuus quoque, de hared. inſtit.* Sed dubitatur de hac conditione, *Si volet*, vel, *Si voluerit.* Certè verba ea in legato faciunt conditionem, ita vt ſi legatarius deceſſerit antequam declarauiſſet ſuam voluntatem, non tranſmittat legatum, *l. ſi ita legatum, de legat.* 1. *l. ſi ita expreſſum, de condit. & demonſtr.* Item in ſuo hærede faciunt conditionem, *l. iam dubitari, de haredib. inſtit.* & in hærede neceſſario, *l. Cornelius, eod. l. verba hac, de condit. inſtit.* Ideo tollunt Suitatem & tranſmiſſionem ſi talis hæres deceſſerit antequam declararet ſuam voluntatem. Et hanc opinionem eſſe receptiorem in ſuo hærede, tenent Graſſus § *Suitas, quæſt.*11.*num.*8. De Prætis *lib.*3.*interp.*1. *dub* 5. *fol.*4.*n.* 8. Vaſq. *de ſucceſſ lib.*3 §.21.*num.*209. Gomez. *Reſol. tom.*1.*cap.*9.*n* 32 Tota dubitatio eſt, An in extraneo hærede verba ea faciant conditionem. Certè de iure antiquo Digeſtorum non faciunt, *d l. verba hac.* eadem differentia inter voluntarium & neceſſarium hæredem traditur *in d. l. Cornelius.* In ſuis ſiue neceſſariis hæredibus & in legatariis ea verba non ſunt ſuperflua; quia ſi non appoſita fuiſſent tranſmitterent etſi legatum vel hæreditatem non agnouiſſent, ideo adiecta faciunt conditionem: Contrà in voluntariis ſeu extraneis hæredibus ſunt ſuperuacua, quia etiam eis non appoſitis non aliter tranſmittunt quàm ſi voluerint id eſt ſi adierint, ideo adiecta non faciunt conditionem. Sed iure Codicis, quo duæ illæ aliæ tranſmiſſiones introductæ fuerunt, vna ex capite deliberandi, alia ex iure ſanguinis facere conditionem etiam in extraneo hærede, atque ita impedire has duas alias tranſmiſſiones, ſi hæres deceſſerit antequam declaret ſuam voluntatem, tenet Gomezius. Idem tenet Vaſquius. Fatetur tamen in his duabus tranſmiſſionibus contrariam opinionem eſſe receptiorem. Item quærunt Doctores, quando filius inſtitutus ſub conditione poteſtatiua decedit ante cõditionem impletam, quia nullo cohærede vel ſubſtituto vulgari dato ei à quo teſtamentum ſuſtineatur, deſtituto teſtamento per defectum conditionis fit locus ſucceſſioni ab inteſtato, an ipſe filius inſtitutus, qui nõ

tranſmittit

tranſmittit hæreditatem ex teſtamento, eam tranſmittat ab inteſtato tanquam proximior teſtatori? Vaſquius tenet non magis tranſmitti ex hac cauſa inteſtati, quàm ex cauſa teſtati, ſed debuit diſtinguere: nam duo conditionis poteſtatiuæ genera eſſe dicuntur *in l. 5. de heredib inſt & l. vlt. de condit. inſtit.* vnum, quod etiam in ipſo mortis articulo impleri poteſt; vt, *Si Titio decem dederit*: alterum, quod eo tempore mortis impleri non poteſt, vt, *Si Alexandriam ierit.* Hæc dicitur deficere eo ipſo momento quo inſtitutus moritur, atque ita eo adhuc viuo: nam momentum mortis deputatur vitæ potiùs quàm morti, atque ita defecta conditione, & conſequenter deſtituto teſtamento fit locus cauſæ inteſtati ex qua cauſa eo ipſo momento filius exiſtit hæres ſuo patri, atque ita tranſmittit hæreditatem ad hæredes ſuos. Contrà ſi inſtitutus ſit ſub illa alia conditione poteſtatiua, fit, vt quamdiu viuit filius conditio non poſſit dici defeciſſe, nec conſequenter teſtamentum corruiſſe, adeò vt exiſtere hæres ab inteſtato magis non poſſit quàm ex teſtamento. Et ſic iſto caſu nullo modo tranſmittit hæreditatem.

27 Quæritur an vulgaris ſubſtitutio tranſmittatur, vt puta, teſtator inſtituit quatuor hæredes, eoſque inuicem ſubſtituit vulgariter, puta hoc modo, *eóſque inuicem ſubſtituo*, tres ex illis adierunt, poſtea vnus ex his tribus obiit, & tandem ille qui nondum adierat repudiauit poſt illius mortem: partem repudiatam peruenire totam iure ſubſtitutionis vulgaris ad duos illos ſuperſtites, & nihil ex ea dari hæredibus alterius qui etiam adierat, dicitur in *l. qui plures, de vulgari & pupill.* vt docet ibidem Cuiacius. Denique ſpes ſubſtitutionis non tranſmittitur ad hæredes, *l. totiens, de adquir. hered. l. ſi ex pluribus, de ſuis & legit.*

TITVLVS II.

De tranſmiſſione fideicommiſſi vniuerſalis.

1 HÆREDITAS teſtamentaria duplex eſt, vna directa, altera fideicommiſſaria. Dixi præcedenti titulo quando directa tranſmittatur: nunc dico quando fideicommiſſaria. In qua tractatione diſtinguo fideicommiſſum purum à conditionali. Incipio à puro, in quo quidam volunt idem obtinere quod in hæreditate directa, nempe fideicommiſſum vniuerſale non tranſmitti niſi agnitum, quæ eſt ſententia Accurſij *in l cum filiof. in verbo, retentururum, de legat* 1. Sed verius eſſe, etiam non agnitum tranſmitti, dicit Decius *conſ* 488. & *ibidem* Molin. Hanc opinionem eſſe receptiorem dicit Andr. Galli *Obſer. lib. 2. cap. 131* & veriorem eſſe docet Cuiacius, *ad l. 3. de regul. Caton* qui tamen ſibi contrarius tenet *ad l. 11. Ad Trebell.* idem dicendum de fideicommiſſaria hæreditate quod de directa, & neutram tranſmitti niſi agnitam. Retinenda tamen eſt illa receptior opinio. Ergo licèt directa hæreditas delata non tranſmittatur niſi certis caſibus, de quibus diximus præcedenti titulo, fideicommiſſaria ſemper tranſmittitur, vt dicit Peregrinus *articulo 22. numero 3. 4. 5. de fideicom.* Item fideicommiſſum vniuerſale purum, ſiue in diem certum relictum fideicommiſſario decedente non ſolùm ante reſtitutionem ſibi factam, ſed etiam ante aditam hæreditatem cedere & tranſmitti ſtatim à morte teſtatoris, ſi fortè fideicommiſſarius deceſſerit, dicunt idem Peregrinus *art. 31. num 2.* De Prætis *libro 3. int. 1. dub. 5. ſol. 4. num.* 20. Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 1. §. 7. numero* 49. Galganet. *de condit part. 2. cap 6. quæſt.* 8. Graſſ. §. *fideicommiſſum, quæſtione* 67. *numero* 5. Couarruuias *cap. Raynaldus*, §. 2. *numero* 3. Gomezius *reſol. tom. 1. cap. 5. num.* 9. & 14. & *ibidem* Scholiaſtes, Intrigl. *cent. 3. quæſtione* 45. 46. *de ſubſtit.* Certè fideicommiſſum vniuerſale cedere & tranſmitti ſi fideicommiſſarius deceſſerit poſt aditam ab hærede grauatu hæreditatem, licèt ante reſtitutionem etiam verbalem ſibi factam, omnes ferè concedunt. Sed ſi deceſſerit ante aditam ab hærede grauato hæreditatem, alij negant, alij affirmant. Negat Meyrer *lib. 4. tit. 9. num. 46. de teſtam. ſucceſſ.* & id tantùm concedit in fideicommiſſo particulari & legato. Sed idem in fideicommiſſo vniuerſali eſſe concedendum, veriorem & receptiorem opinionem eſſe omnes ſuperiores ſcribunt. Ratio eſt, quia licèt ante aditam ab hærede ſcripto hæreditatem fideicommiſſario vniuerſali non competat actio ex teſtamento, qua compellat hæredem adire vt ſibi reſtituat hæreditatem, tamen competit ei officium iudicis, quod officium tranſmittitur non minùs quàm actio in hoc dubio verius eſſe dico etſi hæres adierit fideicommiſſum vniuerſale non tranſmitti ſi non ſit agnitum *l. 11. §. vlt. ff. ad S.C. Trebell.*

Quod diximus, fideicommiſſum vniuerſale delatum etſi non agnitum tranſmitti, Bart. *in l. 1. ff de iur. codicill. & conſ.* 12. ait non procedere quando fideicommiſſum debetur vi clauſulæ codicillaris: quando (inquam) ex vi huius clauſulæ directa inſtitutio conuertitur in fideicommiſſum. Sed verius eſt, hoc fideicommiſſum tranſmitti non minùs quàm quodlibet aliud, atque ita ſtatim à morte teſtatoris etiam antequàm hæres ab inteſtato adierit: & hanc opinionem non ſolùm veriorem, ſed etiam receptiorem dicunt Peregr. *d. ar. 35. n. 5* Graſſ. §. *fideicommiſſum, q. 67. n. 3.* Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 1. § 26 num.* 39. Turret. *qu. 47. de effect. clauſ. codicill* Dec. *conſ.* 490. & *ibidem* Molin. 2

Certè regula de fideicommiſſo tranſmittendo, fallit, ſi eſſet tranſlatio ſiue tranſmiſſio fideicommiſſi vniuerſalis, vel particularis, aut legati de vno in alium, & primus decederet ante adeptionem, atque verba executiue referrentur ad honoratum: nā tunc non tranſmitti dicit Peregr. *d. art. 31. n 5.* & citat *l. 3. §. 1 de adimend leg* Sin verba executiua referrentur ad grauatum, diſtinguit, an mors hæredi grauato imputari poſſet. Quæ interpretari debent ex *l. 3. § 1. de adim. leg.* & *ex l. quidam ita in pr. Ad Trebell.* 3

Dixi de puro fideicommiſſo. Conditionale autem tranſmittitur, ſi fideicommiſſarius deceſſerit poſt conditionis euentum & fideicommiſſi purificationem, licèt nulla reſtitutio facta ei eſſet, nequidem verbalis, Alex. *lib. 2. conſ.* 30. Quòd ſi deceſſerit ante conditionis euentum, diſtinguimus extraneus ſit an vnus ex deſcendentibus teſtatoris. Extraneus, præſertim ſi filio teſtatoris ſit ſubſtitutus, non tranſmittit, Graſſ. §. *fideicommiſſum, q.* 67. Quod extenditur, licèt tempore quo mortuus eſt ſubſtitutus, certiſſimum eſſet quòd conditio ſubſtitutionis erat euentura. Intrigl. *cent. 3. quæſt. 47. de ſubſt.* Sin eſſet vnus ex deſcendentibus, receptiorem etiam hoc caſu opinionem eſſe non tranſmittere, nequidem ad ſuos liberos, dicunt Graſſ. *d. quæſt* 67. Peregr. *d art. 31 n 6* Dilect. *tit. 5 caut. 23. de art. teſtan.* Petr. Gregor. *lib 42. cap. 28. numero* 19. Vaſquius *de ſucceſſ. progr. lib. 3 § 29. num.* 19 Gomez. *reſol. tom 1 cap 5 num.* 9. Dec. *conſ. 55 n.* 8 Alex. *lib 6. conſ.* 152. & *ibidem* Molin & ita in Parlamento Pariſienſi iudicari dicit Georg. Loüet *in ſuis Arreſtis in litera F. c. 2. & in litera H, c.* 8. Hanc ſententiam vt veriorem ſequitur Cuiac. *Conſult.* 15. Quidā hanc concluſionē limitant vt procedat quando vnus ex liberis alij ex liberis ſubſtitutus eſt, & vt cōtrà 4

tranſmiſſio obtineat in ſuos liberos quando vni ex liberis immediatè conditionaliter relictum eſt quaſi teſtator in ea portione in qua filium honorando dilexit videatur quoque dilexiſſe eius poſteritatem: ſed hanc limitationem reiicit Peregr. *d. art. 31. num.* 8 ſed imò *num.* 25. in fine dicit quòd licet in fideicommiſſo reciproco inter duos vel plures filios ſub conditione ſi ſine filiis communis & recepta concluſio ſit tranſmiſſionem ceſſare quoad portionem patrui, attamen cùm pater relinquit ſub conditione filiis ſuis quod tunc tolerabile videtur vt portio vnius ex illis præmortui ante conditionem tranſeat ad eius filios. Quod procedit etiam in reciproca ſubſtitutione, & licèt teſtator poſuerit in cōditione liberos deſcendentium. Ideo ſi pater inſtituerit duos ſuos filios, eóſque inuicem ſubſtituerit quandocunque ſine liberis decederent, & deinde vnus deceſſerit relictis filiis, alter poſtea ſine filiis: filij prioris non admittentur ad fideicommiſſum, ſed ſimpliciter ſuccedent ab inteſtato vnà cum matre vel aliis legitimis ſucceſſoribus, vt dicit Graſſus *d. quæſt.* 67. Certè ſi in hac reciproca pater filios maſculos inſtituiſſet excluſis filiabus, eoſdem maſculos inuicem ſubſtituiſſet ſub conditione, *Si ſine liberis maſculis decederent*, hoc caſu quidam tenent tranſmiſſionem fieri: verùm Peregrin. *d. art.* 71. *num.* 16. tenet non fieri. Caſus multò magis dubius eſſet, quando pater inſtituit filios ſuos, eóſque inuicē ſubſtituit, *Si ſine liberis decederent*, & poſtremò omnibus ſine filiis decedētibus extraneum ſubſtituit. Nam ſi vnus priùs deceſſerit relictis filiis, & deinde alter ſine liberis, quia iniquum videtur extraneum ſubſtitutum admitti ad portionem huius qui ſine liberis deceſſit: quidam tenent eum qui primus deceſſit, tranſmiſiſſe ſpem ſubſtitutionis ad ſuos filios, alij contrarium. Peregr. verò *d. art.* 31. *num* 17. 18. diſtinguit, vt ſi qui vltimus deceſſit ſine liberis, deceſſerit inteſtatus, vel teſtatus quidem: ſed inſtitutis fratris ſui prædefuncti liberis, tunc vel liberi vt prædilecti excludant ſubſtitutum. Sin illi liberi in conditione poſiti non ſuccederent patruo ſuo, an tunc aliquid ſtatuendum ſit aduersùs iuris regulas contra ſubſtitutum extraneum, vt illi nepotes ex fratre admittantur, pugnare Doctores ait Peregr. Sed ſententiæ ſubſcribit eorum qui tenent pro ſubſtituto contra nepotes, niſi teſtator vltimo illo loco quo ſubſtituit extraneum, ſubſtituerit etiam deſcendentes ipſius extranei: tunc enim videbitur etiam voluiſſe ſubſtituere liberos filiorum ſuorum inſtitutorum poſitos in conditione, vt expoſui ſuo loco, his conuenienter ſi quis duos ſuos filios inſtituerit eoſque reciprocè ſubſtituerit non adiectis his verbis, *Et les leurs*, ei autem qui ex eis vltimus decederet ſine liberis maſculis ſubſtituerit filias earumque liberos; poſito quòd deinde vnus decedat relictis liberis maſculis & tandem alter ſine liberis, ad huius portionem prædefuncti liberos admittendos excluſis filiabus dicit Fab. *lib.* 6. *tit.* 20. *def.* 14. nam ex coniecturis tranſmiſſio admittitur, & illa coniectura fideicommiſſi tranſmittendi eſt probabilis ſi ad fideicommiſſum expreſsè inuitati ſunt alij minus dilecti teſtatori quàm ij fuerunt qui volunt fideicommiſſum in ſe tranſmiſſum *def.* 18. contra cùm qui plures liberos habebat inſtituiſſet eos ex æquis partibus & inuicem ſubſtituiſſet, Si ſine liberis morerentur, nec adieciſſet: *Et les leurs*: præmortuis deinde quibuſdam relictâ prole, poſtea defuncto vno ſine liberis; placuiſſe ad fideicommiſſum admitti ſolum fratrem qui eo tempore ſupereſſet & præmortuorum liberos penitus excludi, & ita iudicatum dicit idem Fab. *d. tit.* 20 *def.* 24. De his plura dico *cap. ſeq.* & *cap.* 8.

5 Sunt quædam exceptiones aliæ, quibus tranſmiſſio fit ad ſupradictos liberos: vna eſt, ſi expreſsè teſtator dixerit vt ante conditionem tranſmiſſio fiat: nam tunc obtinebit tranſmiſſio, etiam in extraneis, Graſſ. §. *fideicommiſſum*, *quæſt.* 67. Mantica *lib.* 15. *tit.* 20. *numero* 8

Alia exceptio eſt, quæ fundatur ſuper tacita voluntate teſtatoris, quæ ex coniecturis ducitur, Mantica *d. tit.* 20. *nu* 8. Verùm hæc exceptio, qua tranſmiſſio fit fideicommiſſario decedente ante conditionem, non obtinet niſi fideicommiſſarius ſit ex deſcendentibus teſtatoris, Graſſ. *d. quæſt.* 67. *n.* 7. & Papon *lib.* 20. *tit.* 3. *arr.* 33. Coniecturas iſtas colligi debere ex verbis teſtamenti, receptam eſſe opinionem dicunt Graſſ. *d. q.* 67. *n.* 8. Peregr. *d. art.* 31. *n.* 10. Contrà ſufficere quod ex teſtatoris diſpoſitione colligi poſſit, putà ex his quæ dixerit ante, vel poſt teſtamentum, tenent Intrigliolus *de ſubſtit. cent.* 3. *q.* 47. *nu.* 9. De Prætis *lib.* 3. *int.* 1. *dub.* 5. *ſol.* 4. *num.* 34. & Mantica *d. tit.* 20. *n.* 9. Sed Mantica hoc intereſſe concedit, vt ſi ex teſtamento deducantur, non egeant alia probatione quando ſunt præpotentes, & apud viros ſapientes probabiles, vel non egeant niſi probatione duorum teſtium ſi ſint declaratoriæ alicuius verbi ambigui: & vt contrà ſi extrinſecus colligantur, nempe ex iis quæ non ſunt ſcripta in ipſo teſtamento, tunc egeant probatione ſeptem teſtium, quia noua hæc intelligitur diſpoſitio. 6

Coniecturæ ſimul vt ſi facta ſit ſubſtitutio inter deſcendentes & illis ſine filiis decedentibus ſubſtitutus ſit extraneus: nam tunc præſumitur teſtatorem voluiſſe fideicommiſſum conditionale tranſmitti, quia videtur magis dilexiſſe nepotes ſuos, quàm extraneū, Graſſ. §. *fideicommiſſum*, *q* 68 Trentacinq. *de ſubſtit. part.* 4 *cap* 14 *n.* 7. Similiter cum teſtator inſtituiſſet vnum ſuum filium vniuerſalem hæredem, & eidem, *Si ſine liberis decederet* ſubſtituiſſet alium filium, qui ſubſtitutus deinde mortuo patre deceſſiſſet relictis liberis, & poſtea inſtitutus ſine liberis facto tamen teſtamento quo filium ſororis ſuæ inſtituiſſet, arreſto Tholoſæ iudicatum eſſe pro tranſmiſſione contra filium ſororis dicit Maynard. *lib.* 5 *cap.* 31 & 510. Item cùm teſtator inſtituiſſet filium ſuum, & *Si decederet ſine liberis*, ſubſtituiſſet filiam ſuam, id eſt, ſororem inſtituti: quæ relicta filia deinde deceſſiſſet ante grauatum, grauato tandem mortuo, pro tranſmiſſione in fauorē eius filię ſororis ſiue contra hæredem extraneū grauati, arreſto Tholoſano iudicatum dicit Maynard. *lib.* 7. *cap.* 27. idem aliis arreſtis Tholoſanis iudicatum eſt licet poſtremus ſubſtitutus eſſet alius ex filiis teſtatoris Papon. *lib.* 20. *tit.* 3. *arr.* 13. & Mayn. *lib.* 5. *cap* 73. Item ſi teſtator inſtituerit filium ſuum, & poſt eius mortem ei ſubſtituerit liberos huius filij, ſi vnus ex his liberis decedat relictis liberis ante patrem ſuum inſtitutum, tranſmittere ſpem ſubſtitutionis ad ſuos liberos, dicit Charond. *Reſp. lib.* 7. *c.* 155. huc facit ſpecies de quâ Autumn. *ad l. cùm acutiſſimi. Cod. de fideic.* in qua cùm teſtator tres filios habens inſtituiſſet eos hæredes cum clauſula codicillari quorum vnus deinde deceſſiſſet viuo adhuc teſtatore & relictis tamen liberis; huius partem arreſto Pariſ. adiudicatam liberis defuncti filij contra alios duos filios teſtatoris dicit. Idem arreſtum refert Char. *Reſp. lib.* 13. *c.* 42 & ait eſſe ex prouincia iuris ſcripti, & id fundat ſuper *l. cum auus ff de cond. & dem & l. cùm acutiſſimi, Cod de fideicom* De hac tranſmiſſione vide *lib* 8 *tit* 7. *n.* 10. ſecus eſt in collateralibus. Ideo cùm teſtator inſtituiſſet matrem ſuam, & poſt matris mortem ei ſubſtituiſſet duas ſorores ipſius teſtatoris, vna ex his ſororibus mortua deinde ante matrem relictis liberis, ſolam ſororem ſuperſtitem admiſſam fuiſſe ad integrā ſubſtitutionem excluſis ſororis prædefunctæ liberis, dicit idem Charond. *d. cap* 155 & Maynard. *d. lib.* 5. *cap* 36. & Louët *in litt. S. q.* 88. In Parlamento Thol.

indicari

iudicari ſemper pro tranſmiſſione in fideicommiſſo
conditionali cùm agitur de deſcendentibus teſtatoris,
contrà in Burdegalenſi contra tranſmiſſionem tra-
dunt Ado. Thol. *ti. de ſubſtit.* . 4. Superiorem di-
ſtinctionem inter deſcendentes teſtatoris & eius col-
laterales facit etiam Char. Pand. *lib. 3. cap. 6.* in iſtâ
quæſtione tranſmiſſionis in liberos & eam admittit
in deſcendentibus & contra tranſmiſſionem reiicit in
collateralibus. Similiter Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſub-
ſtit. 6 art. 4. num 14.* dicit in Parlamento Thol. iudi-
cari pro tranſmiſſione iſta in fauorem liberorum fi-
deicommiſſarij quando fideicommiſſarius eſt ex deſ-
cendentibus teſtatoris etiamſi cohæredes eius ſint
alij liberi teſtatoris : Et contra in Parlamentis Pariſ.
& Burdegal. contra tranſmiſſionem etiam in iſto ca-
ſu deſcendentium à teſtatore : Secundum quos po-
ſteriores etiam in ſuo Senatu iudicari dicit Faber
lib. 6 tit. de fideic. def. 24. quorum ſententia de iure
verior eſt ; nam cur fideicommiſſum à patre reli-
ctum filio cenſebitur in caſum vulgarem relictum
filij liberis; cùm inſtitutione de filio factâ non conti-
neantur eius liberi licet quæſtio ſit de conſeruando te-
ſtamento à vitio præteritionis. Imò etiam in collatera-
libus & æqualitatis ſeruandæ causâ ſi quis ſubſtitue-
rit fratrem ſuũ & nepotes ex alio fratre prædefuncto,
& ante conditionem moriatur frater ille relictis filiis;
filios hos iuret trãſmiſſionis habituros portionem pa-
tris ſui tenet Peregr. *art 31. n. 9* In Parlamento Thol.
iudicatur pro tranſmiſſione in fauorem deſcendentiũ
vt variis arreſtis iudicatum dicunt poſt Maynardum
Doline *lib. 5 c 23* & Cambolas *in dec. ... lib 2 c. 10.*
Sed diſpoſitio non habet locum cùm ſuperſunt aliqui
qui ſunt diſpoſitiuè vocati & ex capite ſuo qui tunc
excludunt alios putà cùm filij ipſius teſtatoris ſuper-
ſunt cum filiis fratrum prædefunctorum qui erant
vocati cum illis & deceſſerunt ante euentum condi-
tionis vt pluribus arreſtis deciſum dicunt ſupradicti
mutata Iuriſprudentia ſupradicta; & idem Cambolas
dicit indiſtinctè ceſſare quando agitur de collaterali-
bus & extraneis.

7 Alia coniectura eſt, quando ſubſtitutio eſt vni-
ta cum iure adcreſcendi, vt ſi filij ſint inſtituti & in-
uicem ſubſtituti ſub conditione, *Si ſine liberis deceſſe-
rint* : nam fideicommiſſaria ſubſtitutio fuit ab initio
coniuncta cum iure adcreſcendi, & is qui prior de-
ceſſerit, ſi adierit ſuam portionem, potuit tranſmit-
tere ius adcreſcendi, ideo etiam fideicommiſſum con-
iunctum iuri adcreſcendi tranſmittit : &, licèt pleri-
que contraſentiant, hanc opinionem eſſe receptio-
rem, & ab ea non recedendum dicit Graſſ. *d. qu. 68.
num. 4.* quam ſequuntur Menoch. *conſ. 95 num. 100.*
& Trentacinq. *d. cap. 14. n. 8.* vbi ait eam procedere in
fideicommiſſaria, pupillari & exemplari. Certè non
eſt neceſſaria in vulgari, quia in hac ius adcreſcendi
tranſmittitur ex iure communi, vt dicit Trentacinq.
d. cap. 14 n. 17.

8 Vt eſſe ſuperiores coniecturæ locum habeant, duo
concurrere neceſſe eſt; vnũ, vt ſubſtitutus ſit ex deſ-
cendentibus teſtatoris ; alterum, vt facta ſit mentio
in teſtamento ſaltem conditionaliter de liberis hu-
ius ſubſtituti. Alioquin ſi nulla omnino facta eſſet
mentio, licèt ſubſtitutio eſſet reciproca, non fieri
tranſmiſſionem nec tacitam conditionem. *Si ſine li-
beris deceſſerit* quæ ineſt in deſcendentibus, ſuffi-
ceret vt dicunt Peregr. *d. art. 31. numero 11.* & de
Prætis *tit. ... 1. dub 5 fol 4. numero 34.* Item li-
cèt ſubſtituti eſſent filij teſtatoris, & in ſubſtitutio-
ne facta mentio conditionaliter de eorum liberis, ſi
ſubſtitutus poſtremo loco eſſet in æquali gradu cum
liberis filij prædefuncti, hi liberi non venient iu-
re tranſmiſſionis ad portionem ſui patrui ſine libe-
ris decedentis, ſed ſubſtitutus eis præferretur : textus

eſt expreſſus *in l. hæredes mei. §. cùm ita, ad Trebell.*
Ergo ſi teſtator duos ſuos filios inſtituerit, eóſque
reciprocè ſubſtituerit ſub expreſſa conditione, *Si
ſine liberis decederent*, & vtrique poſtremo locò ſub
eadem conditione ſubſtituerit alium aliquem, priùs
decedens relictis liberis non tranſmittit ſpem ſubſti-
tutionis in ſuos liberos ſi poſtremo loco ſubſtitutus
erat etiam nepos teſtatoris. Quòd ſi erat extraneus,
vel in grado remotiori quam liberi eius qui priùs
mortuus, tunc magna eſt pugna inter Doctores;
quorum tamen receptior opinio militat pro tranſ-
miſſione contra ſubſtitutum : quam opinionem me-
ritò reiicit Peregr. *d. art. 31. num.* 17. Nec contra
Peregrinum facit textus *in l. qui patri, de adquir. hæ-
red.* Nam ea lex eſt de pupillari ſubſtitutione. Cer-
tum autem eſt, hæreditatem pupilli cenſeri partem
hæreditatis teſtatoris, ita vt hæ duæ hæreditates vix
poſſint ſeparari. Cæterùm tranſmiſſionem in pupil-
lari *ex d. l. qui patri*, Trentacinq. *d. cap.* 14. extendit
vt procedat : primò, licèt pupillus abſtinuerit ſe hæ-
reditate patris : ſecundò in tacita pupillari, quæ con-
tinetur ſub expreſſa vulgari, modò mater pupilli non
ſit in medio. Contra limitat vt non procedat, pri-
mò ſi pupillus eſſet exhæredatus, quia tunc nullum
ius accreſcendi poteſt conſiderari : ſecundò, ſi ſub-
ſtituerit ſuperuiuentes, quia conditio inerat, *Si ſuper-
uixerit ſubſtituto*. Secus eſſe dicit ſi ſubſtituerit ſic,
Subſtituo quiſquis mihi hæres erit, quia cùm ius accreſ-
cendi coniunctum ſit cum ſubſtitutione, verba hæc
non debent reſtringi ad hæredem ſcriptum, ſed
etiam de hærede hæredis intelligi. Tertia limitatio
quam adfert Trentacinquius, eſt, ſi ſubſtitutus ſit
inſtitutus in re certa. Verùm hanc limitationem ſub-
limitat vt non procedat ſi iſte inſtitutus non haberet
cohæredem vniuerſalem, vel ſi ille quem habebat re-
pudiauerit : & contrà etſi pupillus ſit inſtitutus in re
certa, modò qui ei ſubſtitutus eſt ſit inſtitutus in re-
liquo, ait diſpoſitionem illius legis procedere. Aliam
limitationem adfert de Prætis *lib. ... tit. 1. dub 5 fol. 4.
num. 18.* ſi videlicet adeſſet aliquis cohæres, vel alius
ſubſtitutus pupillaris.

Caſus alij quibus liberi ipſius ſubſtituti veniunt,
licèt eorum pater deceſſerit ante euentum conditionis
ſunt, vt ſi hi liberi eſſent etiam diſpoſitiuè vocati.
Sed tunc venient ex iure ſubſtitutionis potiuſquam
tranſmiſſionis, vt rectè dicit Peregr. *d. art. 31. num. 12.*
addit ibi quando veniunt ex iure tranſmiſſio neceſſe
eſſe vt ſint hæredes tranſmittentis. Item ſi Titius
fuiſſet conditionaliter ſubſtitutus, & eius filius hoc
modo, *Si hæres deceſſerit ſine liberis, ſubſtituo Titium &
Sempronium Titij filium & hæredem* ſi deinde Titius &
Sempronius deceſſerint ante conditionem, relictis ta-
men aliis poſt teſtamentum natis liberis Titij & eius 9
hæredibus, hi iure tranſmiſſionis admittentur ad ſub-
ſtitutionem : quia de hæredibus Titij in perſona
Sempronij diſpoſitiuè cogitatum eſt *d. art. 31. num. 14.*
& Mantica *lib. 11. tit 20. n. 21.* De Prætis *lib. 3. int. 1.
dub 5 fol. 4. n. .4* Trentacinq. *de ſubſtitut part 4. cap 14.
num. 21.* vbi addit hanc coniecturam procedere tan-
tùm, ſi poſt teſtatoris mortem illi alij fuerunt nati, &
& contrà non procedere ſi ante nati eſſent, & teſtator
potuiſſet mutare teſtamentum poſt eos natos, nec ſu-
bita morte præreptus fuiſſet.

Alia coniectura ex qua tranſmiſſio dicitur fieri, 10
licèt ſubſtitutus deceſſerit ante conditionis euentum,
eſt, quando teſtator voluit prouidere conſeruationi
agnationis, vt ſi maſculi tantùm vocati ſint. Verùm
hæc coniectura operatur tranſmiſſionem in deſcen-
dentes tantùm, & ita demum ſi tranſmiſſione ceſſan-
te agnatio non conſeruaretur, Trentacinq. *de ſubſtit.
in part 4 cap 14. n 19.*

Coniecturæ ſuperiores, ex quibus diximus tranſ- 11

miſſionem fieri, ceſſant quibuſdam caſib. Vnus eſt, ſi conditionaliter ſubſtitutus deceſſerit viuo adhuc teſtatore. Nam tunc nulla ſpes eſt ſubſtitutionis, quam ſpem tranſmittere poſſit, ſicut ſpes eſt aliqua quando deceſſit mortuo teſtatore & ante conditionem, de Pratis *lib. 3. interp. 1. dub 5 sol 4. n. 34.* Mantica *lib. 11. tit. 10. n. 19.* Tepat. *tit de caducis cap 1.* contrarium tamen iudicatur in deſcendentibus teſtatoris vt iam dixi in Parlamento Thol. Alius eſt ſi verba repugnent tranſmiſſioni, & ratio recti ſermonis eam non admittat, vt ſi ſubſtituerit ſuperſtitem vel superuiuẽtes. Denique quamuis de filiis ſubſtituti teſtator fecerit mẽtionem, non tamen ad eos tranſmittetur fideicommiſſum conditionale, ſi teſtator dixerit vt ſuperſtiti fratri reſtituat: nam ſignificatio huius verbi *ſuperſtiti*, impedit tranſmiſſionem, vt verius & receptius eſſe dicunt Mantica *vbi ſupra*, & Graſſ. §. *fideicommiſſum, quaſt. 68.* Non tamen inficiatur Mantica, quin, ſi ſimpliciter filij ſuperſtites fuerint ſubſtituti, teſtator poſſit videri ſenſiſſe etiam de nepotibus qui erunt ſuperſtites tempore expletæ conditionis, niſi ad eos qui nominatim fuerint ſubſtituti relatio facta fuerit. Similiter vocem illam *Superſtiti*, facere vt coniecturæ ceſſent, dicit Maynard. *lib 5 cap. 53. & 80.* Nam ſi pater inſtituerit vnum filium ſuum, eique, *Si ſine liberis decederet* ſubſtituerit alium filium, hoc filio ſubſtituto decedente ante inſtitutum relictis liberis, dicit Tholoſæ iudicatum pro tranſmiſſione, licèt inſtitutus inſtituiſſet vnam filiam ſuæ ſororis: & quia textus *in l. hæredes mei §. cùm ita, ad Trebell.* Videbatur facere contra iſtud arreſtum, reſpondet tranſmiſſionem ceſſare in eo paragrapho, quia in eius ſpecie ſubſtitutus fuerat filius ſuperſtes. Aliam adiicit etiam rationem, quòd videlicèt in eo paragrapho ſubſtitutus fuiſſet in vltimo loco vnus etiam ex deſcendentibus. Nam quando aliquis de liberis ſupereſt, qui ſine tranſmiſſione vocatur, tunc ceſſat tranſmiſſio, vt dicit Maynard. *d. cap. 53.* Sic cùm teſtator ſubſtituiſſet filio hæredi vniuerſali duas ſuas filias & filios ex alia filia præmortua, & viuente adhuc hærede vniuerſali altera ex ſororibus ſubſtitutis deceſſiſſet relictis filiis, & poſtea deceſſiſſet hæres frater ſine liberis: in quæſtione, an filij ſororis præmortuæ & vocatæ cenſebantur ſubſtituti loco matris, vel ſaltem iure tranſmiſſionis eſſent admittendi, pro parte negatiua deciſum fuiſſe dicit Tepatus *tit. de ſubſtitutione in genere, cap 26.*

Tertius caſus, quo ceſſit tranſmiſſio, eſt, ſi ſubſtitutus antequam decederet repudiaſſet aut ceſſiſſet pacto, vel tranſactione ſubſtitutionem, Maynard. *d. cap. 33.*

Quartus, ſi filius ſubſtitutus, qui per mortem ſuam tranſmiſſurus erat ſpem ſubſtitutionis ad ſuos liberos, non mortuus ſit naturaliter, ſed ciuiliter tantùm, vt ſi condemnatus ſit ad triremes. Item cùm teſtator inſtituiſſet tres ſuos filios Primum, Secundum, Tertium, eóſque reciprocè ſubſtituiſſet, *Si ſine liberis decederent*, & deinde Primus condemnatus fuiſſet ad triremes, & poſtea reſtitutus à Principe, quæ tamen reſtitutio non fuerat oblata Parlamento, nec ideo verificata, mortuo interim Secundò ſine liberis, Primum & liberos Primi excluſos arreſto fuiſſe à ſubſtitutione, & eam totam adiudicatam Tertio, dicit Charond. *Reſp lib. 7 cap. 158.* vbi tamen addit legitimam & Trebellianicam Secundi fuiſſe adiudicatam Primo & Tertio, à die mortis ciuilis grauati fideicommiſſum relictum poſt eius mortem cedere dico infrà *tit de condit ſi ſine liber. deceſſ.* ſic ſi hæres grauatus fuerit condemnatus licet fideicommiſſarius deceſſerit ante executionem dummodo poſt condemnationem transmittere fideicommiſſum dicit Bouques *de ſucceſſion. de ſubſtit. ſect. 6. art. 4. n. 35.* Quod extendit vt procedat licet appellauerit dummodo ſententia confirmetur in cauſa appellationis, & licet ante eam confirmatoriam ſententiam mortuus ſit fideicommiſſarius.

12 Quæ dixi hactenus fideicommiſſarium conditionalem decedentem ante conditionem, ſiue ante mortem hæredis grauati poſt quem fuerat ſubſtitutus non tranſmittere fideicommiſſum coniecturis præſertim deficientibus, fallit, quando grauatus eſt hæres fiduciarius: tunc enim fideicommiſſarius tranſmittit, vt rectè dicit Peregrinus *art. 5 n 19. de fideic.*

13 Si quis fuerit ſubſtitutus hæredi ſub hac conditione, *Si maſculus filius hæredi non naſcatur* & decedat vxore hæredis prægnante, dubitatur, an ſi poſtea maſculus non naſcatur, tranſmiſiſſe cenſeatur hæreditatem. Dubitandi cauſa eſt, quia ſubſtitutus iſte deceſſit ante euentum conditionis, ſed nihilominus Doctores tenere pro tranſmiſſione, dicit Boër. *in deciſ 354 in fine*: de ſubſtitutione contractuali dixi *in præced.* ...

TITVLVS III.

De tranſmiſſione legatorum.

1 Dvobvs præcedentibus titulis dixi de relictis vniuerſalibus quando tranſmittantur: nunc dicendum de particularibus. Prima regula erit, Quamuis non petatur legatum niſi poſt aditam hæreditatem, tamen ſi legatarius decedat poſt mortem teſtatoris, etiam ante aditam hæreditatem, tranſmitti legatum in hæredem legatarij ſi ſit purum vel in diem certum relictum, Marth. *ad Guid P. p. quæſt. 602.* Denique in legatis puris aliud eſt ceſſio, aliud delatio: deferri dicitur quando peti poteſt. Ideo non defertur niſi poſt aditam hæreditatem: Cedit autem ſtatim à morte teſtatoris, & ceſſionis effectus eſt, vt tranſmittatur, vt docetur *tot. tit. ff. & C. Quand. dies leg. cedit.* Et vt aditio hæreditatis nõ exigitur vt cedat & tranſmittatur legatum, ita nec agnitio legatarij, imò nequidem ſcientia, vt dicit Cuiac. *ad rubric. Quando dies legat. ced. C.* textus eſt *in l vlt. eod.* Et quamquam Cuiacius *Obſeru. lib. 7 cap 26.* hoc vt ſcientia non requiratur videatur admittere in legato tantùm vindicationis, verius tamen eſt admitti etiam in illo damnationis, & non tantùm quando res propria teſtatoris, ſed etiam quando aliena legatur. Hoc quod dicimus de tranſmiſſione legati puri extenditur etiam in hærede inſtituto in re certa: nam tranſmittit non minus quàm legatarius, Vaſq. *de ſucceſſ reſol. lib. 3. ad Auth. Vnde ſi parens in fin* & Galganetus *de cond in part. 2. cap 6 q. 8.* & Tepat. *tit Quando dies legati cedat. cap 1.* Sed hæc extenſio debet intelligi, dummodo ſit alius hæres vniuerſalis, aliàs ſi non eſſet, vel ſi qui erat repudiaſſet, inſtitutus in re certa non tranſmitteret niſi caſibus quibus hæres vniuerſalis tranſmittit, vt Vaſquius & Galganetus dicunt.

2 Si cui aliquid relictum ſit ad vitam ſuam & adiecerit teſtator vt poſt mortem legatarij res hæc rediret ad aliquem, an ſi is deceſſerit ante legatarium ſubſtitutionem hanc tranſmittat ad ſuos hæredes dixi *lib 8. tit. Quib. relict. cenſeat. fideic. num 46.* Quod dixi legatum purum cedere ſtatim à morte teſtatoris, procedit etiam in annuo legato. Sed hoc ita debet accipi, vt cùm legatum annuum ſit multiplex, illud primi anni cenſeatur purum, & reliqua ſequentium annorum conditionalia quòd eis cenſeatur ineſſe hæc conditio ſi legatarius viuat, adeò vt cœpti cuiuſque anni legatum, ſi initio eius vixerit legatarius, tranſmittat

in

hæredem, *l. 4. & 8 de ann. leg.* & Cujac. *ad rubr. ... ad. dies le. ... cod.* Idem dicendum, licèt legatum annuum relictum ſit per dictiones *Donec, Dum, ... mum.* nam adhuc pro primo anno quem legatarius attigerit, erit purum, & tranſmittetur, Graſſ. *§ ... num, quæſt. 43. numero 9.* Annus inchoatur ſtatim à morte teſtatoris: nec his obſtat textus *in l. ſi ... annos, de cond. & dem.* Nam in eius ſpecie teſtator non dixit, *in annos ſingulos*: ſed ſummam certam legauit in annos decem, completos ſcilicet, vt dicit Cujac. *ad d. rubr. cod. quand. dies leg. ced.* Diuerſum eſt in legato vſusfructus: neque enim fructus eius anni, quo legatarius deceſſerit, tranſmittuntur ad hæredem legatarij, ſed omnes pendentes fiunt hæredis teſtatoris, *l. ... 8* & Romanus *ſingul. ...* niſi in locum legati annui vſusfructus certi fundi eſſet legatus, tunc enim idem de eo quod de legato annuo ſtatuendum eſſet, vt conſtat *ex l. cum ... § 1 ... de vſufruct. ...* Vel niſi teſtator legaſſet decem modios annuatim ex fructibus certi fundi, tunc enim eſſet legatum annuum, vt dicit Romanus *d. ſing. 71.* His adde quæ dixi *ſup. ... de legat. ann. cap. 20.* à legatis diſtinguimus in hac quæſtione ſtipulationem; nam ſtipulatio concepta in annos ſingulos vna eſt & perpetua & ideo non finitur morte ſtipulatoris & dies eius cedit ſemel non per annos ſingulos. Quod obtinet etiam in donatione cauſa mortis *l. Seius, § ... de mort. cauſ. don.* Ratio differentiæ eſt quia in legatis annuis teſtator præſumitur, voluiſſe tantùm conſulere ipſi legatario vt haberet vnde ſe aleret; contrà in ſtipulationibus ſtipulator ſolet conſulere non ſolùm ſibi ſed etiam ſuis hæredibus vt dicit Cujac. *ad l. 11. de annuis ...* Quòd ſi in ſtipulatione ratio promiſſoris tantùm habita fuerit, tunc idem de ea dicemus quod de legato, *l. 4. § vlt. Cod. de donat.*

3 Dixi *ſup. ... c. 2* de legato annuo quòd eſt infinitum. Quid ſi ſit finitum vſque ad certum tempus, vt ſi teſtator Titio legauerit vſque ad viceſimum-quintum ætatis annum, tot annua ex fructu bonorum ſuorum, an ſi intra id tempus legatarius deceſſerit, tranſmittat ad hæredem ſuum annua reſidui temporis. Diſtinguitur *in l. ... & l. Firmio §. vlt. Quand. dies leg. ced.* alimentorũ cauſa nécne annua relicta fuerint. Nã etiam vſque ad certum tempus alimẽta relinquuntur, *l. cum quer... ſed ... de tranſ. ...* Si alimentorum cauſa, non tranſmittit; alias tranſmittit, vt dicit Cujacius *ad d. §. vlt.* Ratio diuerſitatis eſt, quia cùm non alimentorum cauſa relictum eſt, videtur eſſe vnicum legatum diuiſum in annuas præſtationes in gratiam hæredis, & ne alioqnin hæres nimis vrgeretur, ſi vna ſolutione cogeretur integrum legatum ſoluere. *d. l. 20. & l. 12 § ... Quand dies leg. cedat.*

4 Sunt alia iura perſonalia quæ omnia non cedunt nec tranſmittuntur ad hæredem legatarij, ſed vna cum morte legatarij extinguuntur, cum anima legatarij expirant, vt eſt legatum libertatis & ſeruitutum perſonalium, Math. *ad Guid. Pap quæſt. 604* textus eſt *in l. 2. Quand. dies leg. ced.* Eiuſdem generis eſt legatum quo quis legauit alicui licere lapidem cædere in ſua lapidicina, *l. ... Iulianus, de leg. ...* Certè ſi legatum hoc factum fuiſſet ratione alicuius prædij legatarij, eſſet tunc reale, & tranſmitteretur, vt dicit Papon. *Nota. 1 lib. 10. tit. des Lais particuliers, ... en la loy.* &c. Nam ſeruitutes reales tranſmittuntur, & nota earum diem cedere à morte teſtatoris, vt rectè dicit Cuiac. *ad l. 7 de ſeruit. leg.* Reiecto Accurſio qui ſcripſit cedere ab aditâ tantùm hæreditate. Similiter non tranſmittuntur legata iſta, putà commodum remunerationis, quod quis ſentire debet miniſterium aliquod præſtando per tempus aliquod, ſi interim moriatur: item nec legatum habitationis, vel in mercedem habitationis, vel in Doctoratum, vel in militiam: quia hæc omnia ſunt perſonalia, vt dicit de Pratis *lib. 3. int. 1. dub. 5. ſol. 4 num. 49* Similiter ſi quis vendiderit fundum ſub pacto, quòd emptor teneretur eum reuendere venditori, & eius hæredibus maſculis: ſi venditor deceſſerit relicto hærede maſculo qui ante reuenditionem deceſſerit relicta filia hærede quæ agit ad retrouendendum, male qui dicunt filiam admiſſibilem ex eo quòd ſemel maſculus fuit hæres: nam verius eſt ius affectum habenti certam qualitatem, nequidem per expreſſam ceſſionem poſſe tranſmitti ad eum qui caret tali qualitate, Molin. *ad conſuetud. Pariſ. in part. 1. § 16. num 13* conuenienter ſuperioribus Cuiac. *ad l. 7. de ſeruit. legat.* Diſtinguit inter ſeruitutes perſonales & reales, & ait legatum perſonalium omninò non cedere quoad tranſmiſſionem quia cum legatarij anima extinguntur, & contrà legatum realium cedere; & quanquam Accurſius teneat non cedere niſi ab adita hæreditate verius eſſe ait Cujac. legatum purum vel in diem huius realis ſeruitutis cedere quoad tranſmiſſionem ſtatim à morte teſtatoris.

Dixi de duobus generibus legatorum quæ pura ſunt: vnum fuit eorum quæ cedunt ſtatim à morte teſtatoris & tranſmittuntur, dummodo legatarius deceſſerit poſt teſtatoris mortem, licèt ante aditam hæreditatem & agnitionem legati: alterum fuit eorum quæ omnino non tranſmittuntur. Reſtant adhuc duo genera legatorum quæ pura ſunt. Vnum eorum quæ non cedunt nec tranſmittuntur niſi legatarius deceſſerit poſt aditam hæreditatem: quorum duas ſpecies reperio. Vna eſt, ſi teſtator quid leget ſeruo quem in teſtamento manumiſit: alia, ſi quid leget ſeruo quem alicui legauit: nam ſeruo decedente ante aditam hæreditatem, hæc legata extinguuntur, *l. 7. §. vlt. l. 8. Quand. dies leg. ced. l. 34. de leg. 2.* Rationem huius iuris omitto, quia ſeruis non vtimur. Hinc Galganetus *de condit. part. 2. cap. 6 q. 8.* generaliter ſtatuit, quando legatum eſt à primo legatario ſecundo, ſecundum legatum non tranſmitti, ſi ſecundus legatarius deceſſerit ante aditam hæreditatem, ſed remanere apud primum legatarium. Rationem eſſe dicit, quia ſecundum legatum non cedit niſi mediante traditione aut ceſſione. Similiter ſi in teſtamento, cui appoſita eſt clauſula codicillaris concepta verbis futuri temporis, legata ita relicta ſint, *Quiſquis mihi hæres erit, legata præſtet*, & teſtamentum deficiat ita vt non ſuſtineatur niſi per clauſulam codicillarem, diſtinguunt Doctores ſic, vt ſi deficiat ex poſt facto, putà quòd hæreditatem non adierit hæres, legata quæ erant pura cenſeantur conditionalia, ita vt non tranſmittantur, ſi legatarius decedat ante aditionem hæreditatis: & vt econtra tranſmittantur, ſi teſtamentum erat nullum ab initio, vt ſi hæres eſſet mortuus ante teſtamentum. Quam opinionem eſſe receptiorem dicit Turret. *quæſt. 48. 49 de effect. claus. Codicil.* Sin clauſula codicillari eſſet concepta verbis tantùm præſentis temporis, indiſtinctè legata relicta modo ſupradicto pura eſſe ait *quæſt. 80.* Item pura eſſe ait, licèt eſſet concepta verbis futuri temporis, ſi ſimpliciter eſſet relicta non per illam formulam, *Quiſquis, &c. quæſtione 81.* 5

Quartum genus eſt eorum legatorum quæ tranſmittuntur ad hæredes legatarij, licèt legatarius deceſſerit viuo teſtatore, vt ſi teſtator legauerit Titio & Titij hæredibus, Molin. *ad Decium 470.* Similiter legatum conditionale, licèt legatarius deceſſerit ante conditionem, modò poſtea conditio euenerit, tranſmittit ad hæredes legatarij, ſi ita relictum ſit, *Lego Titio & hæredib. eius*, dicit Dilect. *tit. 6. cant. 38. de art. teſtand.* quod de quolibet hærede in dubio intelligitur non tantùm de hæredibus ſanguinis, Molin. 6

ad Decium conſ. 513. *in verbo*, *Hæredibus.* Cæterùm adiectio horum verborum, *& hæredibus*, operatur tranſmiſſionem niſi aliud appareat, vt dicit Molin. *ad d. conſ.* 513. Sic licèt verbum, *& hæredibus*, adiectum ſit, non erit tranſmiſſioni locus, ſi magis Dilectus excluderetur. Ideo ſi teſtator cauerit vt legatum factum vxori reſtituatur poſt vxoris mortem ad filias hæredes inſtitutas & earum hæredes, ſuperſtes vna filia præferetur hæredibus extraneis alterius filiæ præmortuæ, Menoch. *conſ.* 105. *num.* 33. 36. Quòd ſi verba illa, *& hæredibus*, non fuerint adiecta, legatario decedente ante teſtatorem, legatum non tranſmittitur, licet clauſula codicillaris adiecta ſit teſtamento, Turret. *quæſt.* 130. *de effect. clauſ. codicil.* Inter legata quæ tranſmittuntur, licèt legatarius deceſſerit viuo teſtatore, quidam referunt ſi pater legauerit iure inſtitutionis in teſtamento vni ex filiis ſuis rem aliquam pro ſua legitima qui legatarius deceſſerit relictis liberis hæredibus viuo teſtatore: ex quibus eſt Molinæus *ad Alexand. lib.* 2. *conſ.* 142. *num.* 26. Quamvis ipſe Alexander teneat legatum iſtud fieri caducum. Aliud genus legati, quod tranſmittitur, licèt legatarius deceſſerit viuo teſtatore vt intelligatur, dico ſubſtitutionem pupillarem, quam pater facit filio ſuo impuberi, eſſe teſtamentum ipſius impuberis, & ſubſtitutum pupillarem eſſe eius hæredem non patris, ita vt ipſe pupillus videatur feciſſe ſibi teſtamentum. Cùm autem pater onerat legatis ſubſtitutum pupillarem, licèt legatarij iſti decedant viuo adhuc pupillo, tranſmittunt ad hæredes ſuos legata, quæ præſtabuntur ſi poſtea pupillus decedat in pupillari ætate. Quod extenditur vt procedat licèt dictum ſit *Si pupillus in ætate pupillari deceſſerit*, Peregr. *art.* 12. *num.* 51. *de fideic.* textus eſt *in l.* 1. *l. hæredis*, *§. tractat. Quand. dies leg. ced.*

7 Dixi de legatis, nunc dicendum de prælegato relicto ipſi hæredi qui deceſſerit non agnita hæreditate, & caſu quo tranſmiſſio hæreditatis ceſſat: in qua quæſtione Peregrin. *art.* 7. *num.* 5. *de fideic.* diſtinguit, vt ſi hæres habeat vel cohæredem vel ſubſtitutum vulgarem, vel ſi clauſula codicillaris ſit appoſita in teſtamento, qua à venientibus ab inteſtato cenſeantur repetita legata, tunc diſtinguendum ſit hoc modo, aut hæres repudiauit hæreditatem, aut deceſſit antequam repudiaret ſi repudiauit, totum tranſmittet prælegatum etiam pro parte ſua hæreditaria: ſin non repudiauit, non tranſmittet niſi partem quam habebat à cohæredibus, quia pro illa parte legatum conſtituit ab initio: contrà, reliquam partem non tranſmittet, quia cenſetur legata ſub conditione, *Si repudiaret hæreditatem*, quæ conditio defecit. Sin illa tria deficiant, vt videlicet nec ſubſtitutum vulgarem, nec cohæredem habeat, nec clauſula codicillaris adiecta ſit, tunc ait nihil ex prælegato tranſmitti, quia totum teſtamentum corruit, etiam fideicommiſſaria ſubſtitutio. Sed vide quæ de his dixi *ſuprà lib.* 11. *c.* 22. *num.* 8.

8 Superiora ſunt de legato puro, ſequuntur conditionalia, quorum regula erit, legatum conditionale non tranſmitti, ſi legatarius deceſſerit ante conditionis euentum, *l.* 1. *§ cùm autem. Cod. de caduc. tollend.* quæ extenditur vt procedat ſi alternatiuè duæ res relinquantur, vna purè & altera ſub conditione. Nam nulla debebitur, ſi legatarius moriatur ante conditionem, Roman. *ſing.* 89. Galgauet. *de condit. part.* 2. *cap.* 6. *quæſt.* 8. textus eſt *in l. cùm illud. Quand. dies leg. cedat.* Ratio eſt, quia vnum tantùm eſt legatum, quo non vtraque res ſed altera legatur, ea nempè quam legatarius elegerit. Hoc genere (inquam) legati datur tantùm electio illius aut illius rei, non autem legatur res vtraque coniunctim. Electionem autem non poteſt facere antequam extiterit conditio. Si igitur non competit electio antequam extiterit conditio, inde conſequens eſt nulla ex parte cedere diem antequam extiterit conditio: legatum autem quod non ceſſit non tranſmittitur. Idem dicitur *in l. cùm ita, eod.* Si ita legauerit teſtator, *Lego Stichum aut quod ex Pamphila naſcetur*, namque vnum eſt legatum cuius dies non cedit antequam Pamphila pepererit. Ideo ſi legatarius antea decedat, nihil omnino tranſmittet ad hæredem ſuum. Certè aliud eſt, ſi alicui mulieri alternatiuè legauerit *Decem purè, aut ſi pepererit, fundum*; nam licet mulier decedat antequam pepererit: tranſmittet ea decem *l. ſi vſumfructum, Quand. dies leg. ced.* Ratio eſt hoc caſu, quia licet viua muliere dies legati nulla ex parte cedat antequam pepererit & conditio euenerit, tamen ea moriente dies legati cedit, quia in ipſo articulo mortis legatum fundi extinguitur: quoniam certum eſſe cœpit, iam parere eam non poſſe. Aliud eſt, ſi ita legatum eſſet, *Lego Titio fundum Cornelianum, aut, ſi nauis ex Aſia venerit, Tuſculanum*: nam tunc legatario decedente ante conditionem, nihil tranſmitteret, vt dixi. Certè ſi coniunctiue legatum feciſſet vnum pure vnius rei, alterum alterius rei ſub conditione, duo eſſent legata: & ideo licet decederet ante conditionem, tranſmitteret purum, vt dicit Cujac. *ad d. l. cùm illud.* quem vide ibi.

Dixi de regula qua legatum conditionale non tranſmittitur legatario decedente ante conditionis euentum, & de vna extentione eius regulæ. Secunda extenſio eſt, vt regula procedat licèt iam cùm legatarius moritur certum ſit conditionem omnino extituram, vt ſi hæres iuſſus eſſet præſtare legatum ſub conditione, ſi ſine liberis deceſſerit, & legatarius deceſſerit ante eum, cùm iam hæres liberos habere non poſſet ob aliquod naturæ impedimentum, vel quòd eſſet profeſſus religionem, Galgan. *de condit. part.* 2. *cap.* 6. *quæſt.* 8. Sed contrà quando legatarius deceſſit tempore quo certum erat omnino extituram conditionem, tranſmiſſionem fieri dicit de Pratis *lib.* 1. *de* ... *q.* 4. *num.* 11, vbi adfert exemplum de legato relicto Titio & eius vxori, quod teſtator voluerat vno decedente peruenire ad alterum, & ambobus decedentibus ſine liberis communibus peruenire ad Mæuium. Nam cùm vxor deceſſiſſet prior ſine liberis, deinde Mæuius & poſtea Titius, ſentit de Pratis Mæuium tranſmiſiſſe id legatum ad hæredes ſuos, & citat Ruinum *conſil.* 85. *lib.* 2 *& l. hæres meus, de condit. & demonſt. in verbis, non poteſt enim conditio non exiſtere.* Sed rejecta hac de Pratis ſententia prior retinenda eſt, quia etſi certum ſit caſum futurum, non tamen antè debetur quàm extiterit, vt dicit Cujac. *ad l.* 8. *§. Si ita, ff. de pericul. & commod. rei vend.* Et pro hac ſententia facit textus *in l. huiuſmodi ff. Quand. dies leg. ced.* Species eſt de legato relicto ſub conditione alternatâ puta hæc ſiue nauis ex Aſia venerit ſiue non venerit, vel hæc ſiue hoc factum fuerit ſiue non fuerit factum: nam etſi certiſſimum ſit alterum caſum futurum & conditionem omninò extituram, tamen legatum eſt conditionale nec petitio ex eo datur antequam alter caſus extiterit; & legatarius decedens ante non tranſmittit legatum. At in exemplis huius legis licet certum eſſet conditionem extituram, tamen incertum erat quando eſſet extitura; dies verò incertus facit conditionem, ... *de condit. & demonſt.* Certè ſi euentus & dies eſſent omninò certi, vt lego Titio centum ſi ſol cras orietur non habebit hæc conditio effectum conditionis, & de hoc genere conditionis debet intelligi textus *l.* 9. *§.* 1. *de cond.*

Tertia extenſio erit, ſi quis nullos habens liberos, ſed vxorem prægnantem, legauerit centum Titio ſi eius vxor filium pareret, & deinde poſt mortuum

teſtatorem

teſtatorem Titius deceſſerit in ea opinione quòd naſceretur filia; Nam licèt poſtea poſt mortem Titij comprobata ſit eius opinio, & nata filia, & licet quidam velint opinionem vehementem facere conditionem impletam, quæ nondum impleta eſt, ex quibus ſunt Tepatus *tit. de caduc. cap. 4* & Hyppolitus *ſing.* 205. Vera tamen opinio eſt, legatum non tranſmitti, vt rectè dicit Valq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib. 1.* §. 7. *num.* 15. Idem dicit, ſi teſtator inſtituerit filium quem pareret vxor: & ſi filiam pareret non filium, eam inſtituerit in re certa, & Titium hæredem vniuerſalem, qui Titius poſtea deceſſerit, & poſt eum mortuum vxor pepererit filiam. De quo tamen caſu dubitauit Scholiaſtes ad Boërium *conſ.* 36 Nam cùm quis fuiſſet ſubſtitutus ſub conditione, *Si hæres ſine liberis maſculis decederet*, & deinde hæres deceſſiſſet vxore prægnante, & poſtea etiam ſubſtitutus, & tandem nata eſſet filia: in quæſtione, an tranſmitteretur ius ſubſtitutionis, dubitat & hæret ille Scholiaſtes. Peius verò Anton. de But. *conſ.* 79. & Petr. de Auch. *conſ.* 354 & 392. qui tenent tranſmitti. Nam quamdiu conditio pendet, tranſmiſſioni locus non eſt: & qui decedit, conditione pendente tranſmittere non poteſt, licèt poſt eius mortem conditio eueniat. Nam actus morientium non ſuſpenduntur, *l. vlt. Commun. præd. vrban.* Sic neceſſe vt illo cui relictum eſt decedente, ſtatim tranſmittat vel omnino non tranſmittat.

Quarta extenſio, qua legatum non tranſmittitur, ſi legatarius deceſſerit ante conditionis euentum eſt, licèt conditionale legatum relictum ſit ſub hac clauſula, *Ex nunc prout ex tunc*, vt ſi teſtator dixerit, *& ſi conditio extiterit, ex nunc lego fundum* Nam non ideo exiſtentia conditionis retrotrahetur ad diem mortis teſtatoris. Et hanc eſſe communem opinionem dicunt Mantica *lib.* 11. *tit.* 20. *num.* 11. & Graſſ. §. *legatum, quæſt.* 51. Quamquam ipſi Manticæ magis placeat contraria opinio, quæ pro tranſmiſſione facit. Eadem opinio contraria magis placet Rebuffo *ad l.* 3. § *deſinere, in verbo, inſuper, de verb. ſignific.* Cæterùm omnes cõſentiunt conditionem ſic conceptam retrotrahi quantùm ad fructus, quæ aliàs non retrotrahetur, vt dicit Mantica.

Quinta extenſio eſt, licèt hæres grauatus promiſerit adimplere omnia diſpoſita in teſtamento, Galganet. *d. quæſt.* 8.

Sexta, licèt conditio ceſſerit non naturaliter, vt quando filius non naſcitur, ſed extrahitur exciſo ventre, Galganet. *d. quæſt.* 8.

Septima eſt contra fiſcum: nam in confiſcatione non veniunt niſi quæ tranſeunt ad hæredem extraneum, *d. quæſt.* 8.

Octaua, licèt conditio inſit legato ex præſumpta mente teſtatoris, *d. quæſt.* 8. vt eſt tacita conditio repetita in ſequenti legato quæ expreſsè adiecta fuerat in præcenti, Peregr. *art.* 31. *num.* 22. *de fideic.*

Nona eſt, ſi legatum fuerit relictum cum adiectione, *pro dote*, vel, *pro matrimonio* nam hæ adiectiones ſunt voluntariæ, & faciunt legatum conditionale, & non tranſmiſſibile, Peregr. *d. art.* 31. *num.* 21. Sed vide quæ dixi *tit. de legat. dot.* Decima eſt de conditione poteſtatiua: nam legatario adſcripta conditione dandi, hæres eius eam implere & legatum conſequi non poteſt; *leg. ii. tit. de condit. & dem.*

10 Contrà limitatur concluſio, vt non procedat quando cõditio eſt appoſita in pœnam. Tunc enim legatũ purè datum & ſub conditione ademptum, manet purũ & conſequenter tranſmittitur, Galgan. *d. quæſt.* 8. Aliàs legatum purè relictum. ſub conditione ademptum fit conditionale, *l. aliquando, de condit. & demonſt.* & Pereg. *d. art.* 31. *num.* 22.

Secunda limitatio eſt, ſi ex coniecturis colligatur, teſtatorem voluiſſe vt fiat tranſmiſſio, Galg. *d. quæſt.* 8. Quod etiam ad tacitam voluntatem quidam extendunt, & exemplum ponunt in legato conditionali facto liberis, quod tranſmitti, licèt legatarius deceſſerit ante conditionis euentum, dicunt Tepat. *tit. de legat. condit. cap.* 7. & gloſſ. *in l. is cui, de actionib. & obligat.* Sed exemplum iſtud reiiciendum eſt, niſi hæredes legatarij ipſius ſint eius liberi, vel niſi ſit legatum quod non excedat legitimam.

Tertia eſt, in primogenitura, in qua ius primigeniti tranſmittitur, licèt primus genitus obierit ante conditionis euentum, *d. quæſt.* 8.

Quarta eſt, in conditione ſucceſſiua, nam fiet tranſmiſſio ſi cœpta ſit impleri, Galgan. *d. part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 47. *num.* 5. & de Prætis *lib.* 3. *int.* 1. *dub.* 5. *fol.* 4. *n.* 55. Quod accipe quando legatum eſt ſimplex, ſecus ſi annuum, Mantica *lib.* 11. *tit.* 20. *n.* 7. Conditionis ſucceſſiuæ exemplum adfert de Prætis, vt ſi teſtatur legauerit ducentos florenos vxori ſub conditione; *Si extiterit cum filiabus donec nupſerint, vel dedicabuntur Monaſterio, vel morientur.* Nam ſi antequam aliquid horum contingat vxor moriatur, eam tale legatum ad hæredes ſuos tranſmittere dicit de Prætis *vbi ſuprà.* Sed Peregr. *art.* 11. *num.* 124. *de fideic.* tradit Caſtrenſem *conſ* 351. *lib.* 1. ſic diſtinguere, vt ſi in conditione mentio mortis facta ſit, vt ſi teſtator dixerit, *Lego vxori fundum Tuſculanum quamdiu vixerit in vita viduali.* legatum non tranſmittatur ad eius hæredes, licèt ſemper in viduitate manſerit: & vt contra tranſmittatur, ſi nulla facta ſit mentio mortis; vt ſi dixerit, *Quamdiu non nupſerit.* Deinque hoc poſtremo caſu legatum non reſoluitur morte, ſed tantùm per caſum nuptiarum. Imò etiam priore caſu legatum non reſolui morte, ſed tranſmitti verius eſt. Item cùm ſocrus legaſſet nurui ſuæ ſub hac conditione, *Si cum filio meo in matrimonio perſeueraueris*, morte ſua nurum legatum tranſmittere dicit Cuiac. *ad l. pater Seuerinam*, § *ſocrus, de condit. & demonſtr.*

Quod dixi legatariũ decedente ante euentum conditionis legatum non tranſmitti, procedit quando conditio eſt merè voluntaria, & ex pura ordinatione teſtatoris. Secus eſt, ſi ſit neceſſaria ad actum vel ad eius effectum, Pereg. *art.* 31. *num.* 22. *de fideicom.* Voluntaria eſt; vt, *Si nauis ex Aſia venerit.* Neceſſariæ ſunt quæ proueniunt vel ex legis diſpoſitione, vel ex rei legatæ natura, ſine quibus legatum deberi non poteſt. Hæ ſuſpendunt quidem obligationem & actionem, non tamen impediunt legati tranſmiſſionem, *d. art.* 31. *num.* 23 & Graſſ. § *legatum, quæſt.* 47. Ex legis diſpoſitione ſunt, vt ſi legatum relictum ſit à Titio inſtituto, *Si Titius hæres erit*, *l. ſi dies, Quand. dies leg. ced.* vel *Si Titius hæres adierit hæreditatem*, de Prætis *lib.* 3. *interp.* 2. *dub.* 5. *fol* 4. *n.* 14. Idem dicitur *in d. l. ſi dies*, de legato relicto ſub eadem conditione qua Titius inſtitutus eſt. Nam licèt legatarius decedat ante euentum huius conditionis, legatum tranſmittitur: quia conditio eſt neceſſaria ad actum legati, quia (inquam) legatum non poteſt legatario deberi, niſi hæres adeat hæreditatem, vt dicit Peregr. *d. art.* 31. *d. n.* 23. Idem dicendum de legatis relictis à ſubſtituto vulgari ſub conditione, *Si inſtitutus non erit hæres:* Item de relictis à ſubſtituto pupillari ſub conditione, *Si pupillus deceſſerit in pupillari ætate*, *l. hæredis aditio, Quand. dies leg. ced.* & Peregr. *num.* 23. vt dico *infrà.* Superiora omnia exempla de tacita ſiue neceſſaria conditione legati, quæ procedit ex diſpoſitione legis, refert etiam Galgan. *de condit. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 93. 11

Item conditiones tacitæ & neceſſariæ licèt expreſſæ quæ proueniunt ex natura rei legatæ, & ſine quibus legatum deberi non poteſt, non impediunt tranſmiſſionem, vt dicunt Peregr. & Galgan. Exempla ſunt, 12

ſunt, vt ſi teſtator legauerit partum Arethuſæ, & retulerit legatum ad tempus partus, *l. cùm ita. Quand. dies leg. ced. l. 1. de condit. & demonſt* & Peregr. *d. art. 31. num. 24.* & Cujac. *ad d. l. cùm illud ita.* Vel ſi teſtator leget fructus naſcituros. Nam ineſt conditio, *Si fructus naſcantur.* Quæ tamen tranſmiſſionem non impedit, Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 175. leg. 99. eod.* Idem dicitur *in leg. 26. Quando dies leg. ced. de iſto legato:* Illi dare volo quinquaginta ex reditu prædiorum meorum futuri anni: nam illis verbis legatum ſuſpenditur mora non conditione; atque ideò licèt legatarius decedat ante annum, legatum tranſmittit in hæredem ſuum. Aliud exemplum quod adfert Peregr. eſt ex *d. l. cùm illud*, vt ſi teſtator legauerit quod pupillus ſuus debitor ex cauſa mutui ſoluerit. Nam pupillus naturaliter tantùm obligatur, atque ideo nihil efficaciter deberi poteſt, tamen euenire vt pupillus ſoluat, in quem caſum teſtator retulit legatum. Cùm autem hæc conditio neceſſaria ſit ad effectum legati, & vt legatum valeat, ideo non impedit tranſmiſſionem. Idem non eſt dicendum. ſi ita legatum ſit, *Stichum qui meus erit, l. Stichum, de legat. 1.* Ratio eſt, quia etiam res aliena legari poteſt, atque ideo iſta conditio, *Qui meus erit*, non eſt neceſſaria vt legatum valeat.

13 Quod dixi legatum tranſmitti legatario decedente ante conditionis euentum, quando conditio quæ expreſſa eſt inerat tacitè ex diſpoſitione legis vel ex natura rei legatæ, extenditur primò, vt procedat etiam in ſubſtitutione ſecunda cui ineſt conditio appoſita primæ: ſecundò, ſi tacita conditio in locum expreſſæ ſubrogatur. Has duas extenſiones adfert Galgan. *d. part. 2. cap 6. quæſt. 8.* Contrà limitat vt non procedat, primò in tacita legis conditione quæ ſit poteſtatiua, vt eſt illa in hærede inſtituto cui factum eſt prælegatum ſub conditione, *Si hæres erit*, vt ſimiliter legatum factum Sempronio, *Si volet.* Neque enim tranſmittitur, ſi Sempronius deceſſerit ante declaratam ſuam voluntatem, vt dicit etiam Tepatus *cap. 7. de legat. condit* Textus eſt *in leg ſi ita legatum, & illi de legib. 1. leg. ſi legata. C. l de legat.* Idem obtinere in habente electionem legati qui deceſſit nondum facta electione, dicit Galgan. *d. quæſt. 8.* Quod debet intelligi ſecundùm ea quæ exponit Cujacius *ad legem cum illud. Quand. dies leg. ced* Secunda limitatio eſt, quando tacita conditio reſpicit ſubſtantiam ipſius diſpoſitionis: quam eſſe ex receptiore ſententia reiecto Ripa, qui eam non admittit, dicit Galgan. Tertia, quando conſtat de contraria voluntate teſtatoris. Quarta, quando incertum eſt quòd conditio exiſtet in vita ipſius legatarij. Quinta, ſi conditio tacita expreſſa ſit alio modo quàm inerat. Nam impedit tranſmiſſionem quatenus & pro ea parte quæ non inerat. Superiores limitationes adfert Galganet. *d. quæſt. 8. & d. part. 2. cap. 5. quæſt. 47. num. 4.*

14 In ſupradicta autem quæſtione de tranſmiſſione in tacita conditione Mant. *lib. 10 tit. 5. n. 5. 6. & lib. 11. tit. 20. num. 5.* Facit tria genera conditionis tacitæ. Vnum, quando conditio ineſt ex natura rei, vt ſi fructus naſcituri legentur. Aliud, quando ineſt ab ipſa lege. Tertium, quando ex verbis & mente teſtatoris colligitur, tametſi euidenter non ſit expreſſa, vt ſi teſtator dixerit, *Lego Stichum qui meus erit cùm moriar*, id eſt *Si meus erit* Duo prima genera non impedire tranſmiſſionem legati niſi teſtator aliud ſenſerit, tertium impedire dicit. Similiter Graſſ. *§ legatum, quæſt. 47.* ſic diſtinguit vt ſi conditio tacita ſit neceſſaria, non impediat tranſmiſſionem, licèt ſit expreſſa. Exemplum ponit in conditione, *Si hæres erit.* Adfert quaſdam exceptiones, quibus ait tranſmiſſionem impediri. Vna eſt, ſi hoc teſtator voluerit: & de mente teſtatoris conſtare ait ſi dixerit, *Lego tibi ſub hac conditione*, &c. vel, *Volo quod legatum ſit conditionale*, vel, *Quod non tranſmittatur*, vel, *Quod non debeatur niſi hæreditate adita*, vel, *Quod legatarius ſolus habeat.* Secunda exceptio eſt, ſi adiecta ſit clauſula codicillaris, quia tunc conditio non eſt neceſſaria cùm inſtitutis non adeuntibus ſuſtineantur legata ab inteſtato; Concedit Graſſus caſu quo hærede non adeunte legata conſeruantur ex ſola legis diſpoſitione, non eſt teſtatoris voluntate, vt eſt caſus *auth. ex cauſa, C. de delib. præter.* conditionem, *Si hæres erit*, vel, *Si hæres adibit*, retinere ſuam naturam & impedire tranſmiſſionem Tertiam exceptionem adfert idem Graſſus, vt concluſio principalis procedat, quando vnus eſt inſtitutus & grauatus: & contrà ſi plures ſint inſtituti, diſtinguendum ita ſit, vt ſi ab vno ſit legatum, & in eius tantùm perſona appoſita conditio, *Si hæres erit, Si adibit*, tranſmiſſionem non impediat: ſin legatum ſit ab omnibus & in vnius perſonæ conditio appoſita, tunc in perſona eius non ſit conditionale, id eſt, non impediat tranſmiſſionem, in perſona aliorum impediat. Similiter Galganet. *de condit. part. 1. cap. 17.* ait tranſmiſſionem impediri ſi duobus, putà Seio & Mæuio, inſtitutis teſtator dixerit, *Si Seius mihi hæres erit, tunc hæredes mei Titio centum date*, & citat *l. ſi Titio, §. vlt. Quand. dies leg. ced.* Item ſi non ſit legatum ſed inſtitutio hæredis facta ſub conditione, *Si alter aliquis eſſet hæres*, & citat *l. ſeruus, 3. § ſi quis ita, de hæred. inſtit.*

15 Item ius implendi conditionem ex parte debentis implere non tranſit ad hæredem, quando iſte in cuius perſona debet impleri non eſt in mora recipiendi, ſecus ſi eſſet in mora. De Prætis *lib. 3. int. 1. dub. 5 ſol. 4. num 56.* Sic ſi legatum relictum ſit, *Si placebit vxori*, declaratio huiuſmodi voluntatis non tranſmittitur *dicto numero 56.* Quod debet accipi de electione quæ competit ad commodum alienum: Nam ſi competeret ad commodum eius cui delata electio eſt, vt in legato optionis vel electionis, tranſmitteretur electio, vt diſtinguit de Prætis *dict. ſol. 4 n. 25.* Quaptopter qui ſubſtitutus eſt vulgariter, pupillariter & per fideicommiſſum, quia poteſt eligere ex qua ſubſtitutione velit ſuccedere, tranſmittit hanc electionem ſi deceſſerit antequam eligeret. De Prætis *ibidem*, ſecus eſt de conditione, *Si volet*, vt ſi cui legatum ſit, *Si volet.* Nam ſi deceſſerit antequam declararet voluntatē ſuam, non tranſmittit legatum, *l. ſi ita legatum, de legat*, vt expoſui *ſuprà tit. de captator. inſtit.* Similiter ſi factum ſit vxori legatum de alimentis ſub conditione, *Si voluerit habitare cum filiis ſuis*, ſin autem noluerit habitare reliquerit ei fundum, vxore decedente antequàm declararet voluntatem ſuam ſuper illa habitatione, legatum fundi non tranſmittitur ad eius hæredem, de Prætis *d. ſol. 4. num. 52. & lib. 4. interp. 1. dub. 10. num. 9.* Contrà ſi teſtator legauerit Titio arbitrio executorum, & executores mortui ſint antequam arbitrarentur, legatum tranſmittet legatarius, quia cenſetur purum, attento quòd declaratio quantitatis fuerit commiſſa arbitrio executorum per verbum, *videbitur*, quod verbum importat arbitrium boni viri, Alexand. *lib. 3. conſ. 13. num. 19.*

16 Si teſtator mandet filio ſuo facere remiſſionem Titio debitori ſuo datis ſibi centum, & Titius ante implementum conditionis moriatur, hæres eius poterit conditionem implere, vt habeat remiſſionem. Tepat. *tit. de liberat. legat.*

Hactenus dictum eſt legatum conditionale non tranſmitti legatario decedente ante conditionis euentum, cum tamen ſtipulatio conditionalis & quilibet alius contractus conditionalis tranſmittatur. Video an hac in re donatio cauſa mortis legatis, an contra-

ctibus

ctibus accedat : de qoa quæſtione Vide Petr. Faber
17 *ad leg. 18. de reg. iur circa finem.* Dixi, an legatum conditionale tranſmittatur. Nunc dicamus de legato relicto ex die. *Certè ſi dies ſit certus, vt ſi legatum relinquatur praſtandum in feſto Natiuitatis Chriſti, tranſmittetur*, licèt legatarius decedat ante eum diem, Galgan. *de condit. part. 2. cap. 6. quaſt. 8.* Graſſ. *§ legatum, quaſt. 43.* Sin dies ſit incertus, diſtinguimus tres caſus. Primus eſt, ſi omnino incertus ſit, vt ſi incertum ſit, an & quando eueniet. Secundus, ſi certum quidem ſit eum euenturum, ſed incertum quando. Tertius, ſi econtrà incertum ſit, an eueniet, ſed certum quando. Primo caſu vtrumque incertum eſt nempe & dies & res in ipſum diem collata ; Secundo, dies ipſa incerta eſt, res verò certa. Tertio contra, res eſt incerta, dies verò certa. Primi caſus exemplum eſt, vt ſi legatum ſit cùm aliquid factum erit; Quo caſu ſi tempus adiectum ſit diſpoſitioni & ſubſtantiæ legati, omnes concedunt facere conditionem, & ideo legatum non tranſmitti legatario decedente ante id tempus. Sed ſi ſit adiectum executioni legati, vt, *Lego Manio centum, qua volo ei ſolui cùm nubet*, pugnant Doctores. Sed adhoc hoc caſu idem ſtatuendum ac ſi ſubſtantiæ adiectum eſſet, dicunt Graſſ. *d. quaſt. 43. num. 6. 7.* Mantica *lib. 11. tit. 20. num. 3.* Dilect. *tit. 6. caut. 54. de art. teſtan.* Alexand. *lib. 2. conſ. 55.* Galgan. *de condit. part. 2. cap. 1. quaſt. 47. num. 4.* de Prætis *lib. 3. int. dub. 5. ſol. 4. num. 33.* Quam opinionem Molin. *ad d. conſ. 55.* fatetur eſſe receptiorem : verùm aſſerit contrariam eſſe veriorem. Molinæum videtur ſequi Maynard. *lib. 5. cap 98.* Nam cùm teſtator legaſſet certam quantitatem pecuniæ nepti ex fratre ſoluendam cùm nuberet, & dummodo nuberet nobili, & deinde neptis deceſſiſſet innupta, dicit arreſto iudicato, legatum eſſe conditionale, idque propter dictionem illam *dummodo*. Et addit, quòd non eſſet conditionale ſine illa dictione. In legato autem retento pro legataria maritanda an tranſmiſſioni locus ſit dixi *ſuprà l. 9. tit. de legato dotis num. 6.*

Secundi caſus exemplum eſt, vt ſi Titio legatum ſit, *cùm Manius morietur*, vel *poſt mortem Manij*. Quod legatum eſſe conditionale atque ita non tranſmitti ſi legatarius decedat ante Mæuium receptiorem eſſe opinionem dicit Graſſ. *d. quaſt. 43. num. 8.* & veriorem Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 3. §. 27. num. 11.* & Cujac. *feudor. l. 1. tit. 5.* Quod extenditur vt procedat, licèt tempus ſit adiectum præſtationi & ſolutiooi legati de Prætis *lib. 3. int. 1. dub. 5. ſol 4. num. 47.* Sic nihil intereſt ſiue poſt mortem grauati, ſiue poſt mortem alicuius tertij conferatur legatum, vt *ibidem* dicit de Prætis. Similiter ſiue poſt mortem grauati ſiue poſt mortem tertij ſiue ſubſtantiæ ſiue executioni legati adiiciatur tempus mortis legatum eſſe conditionale & non tranſmiſſibile dicit Galgan. *de condit. part. 2. cap. 6. quaſt. 8.* & Mantica *lib 11 tit. 18. num. 21.* legatum eſſe conditionale atque non tranſmiſſibile, licèt tempus mortis tertij adiectum ſit executioni, conſtat ex *l. quibus, § quidam Titio, de condit. & demonſt.* fateor quòd ibi tempus adiectum eſt per dictionem *ſi*. Sed idem dicitur de dictione *Cùm, in l. hares meus. §. 1. eod.* vbi tamen dictio *Cùm* adiecta eſt ſubſtantiæ legati. Sic cauebis à Franciſco Chremenſi *ſing. 112* qui cùm teſtator feciſſet multa legata, & adieciſſet quòd volebat ea præſtari poſt mortem vxoris, in quæſtione, an mortuo legatario ante vxorem legata hæc tranſmitterentur, diſtinguit an aduerſatiua adiecta ſit, vtputà, *Sed volo quod praſtentur poſt mortem vxoris*. qoo caſu ait traoſmiſſionem non fieri, & contrà fieri, ſi aduerſatiua non ſit adiecta, vt putà, *& volo quòd legata praſtentur poſt mortem vxoris* Et meliùs ibi Scholiaſtes, qui tenet indiſtinctè tranſmiſſionem non fieri. Certè ſi legatum ſit Titio in tempus eius mortis, putà *Cùm ipſe Titius morietur*, erit purum, *l. hares meus, de cond. & dem.* Et mora ſuſpenditur iſtud legatum non conditione : mora non impedit tranſmiſſionem ſed conditio, vt docet Cujac. *ad l. hares meus, de condit. & demonſt.* Sed quid ſi dictum ſit, *Lego Titio, ſi Titius morietur?* Conditionem eſſe dicit Menoch. *conſil. 105. num. 73. lib. 1.* Vnde vult inferre legatum non tranſmitti legatario decedente ante conditionem : quo dicto nihil eſt abſurdius, neque enim poteſt mori ante hanc conditionem. Nam eo ipſo tempore quo decedit legatarius legatum cedit, atque ideo eo viuo, cùm tempus mortis deputetur ſemper vitæ. De caſu quo quis inſtituitur hæres in vſufructu ad vitam tantùm, & poſt eius mortem ante legatum aut fideicommiſſum relinquitur & legatarij decedunt ante nouatum, vide ſuprà *lib. 2. tit. 1. num. 10.* de legato facto ad vitam legatarij : an ſi hæres decedat ante legatarium, tranſmittatur ad hæredem hæredis dixi ſuprà *lib. 8. tit. 7. num. 36.* Si legatum factum ſit ſimpliciter, verbis his adiectis, cum coodirione, pacto & prohibitione expreſſa quòd hæredem neque in proprietate, neque in vſufructu durante vita ſua moleſtare poſſit, conditionem ea verba non facere, ſed modum, & propterea tranſmitti licèt legatarius deceſſerit ante hæredem, deciſum fuiſſe dicit Marta Maril. *tom. 5. tit. legatum cap. 134.* Quod ea verba non tam per viam conditionis quam per moram viderentur adiecta præſtationi legati. Sed contrà in eadem ſpecie tranſmiſſioni non eſſe locum tenet Mantica *lib. 11. titul. 18. num. 22.*

Reſtat tertius caſus. In doobus prioribus cómunis opinio non diſtinguit ſubſtantiæ legati, an executioni tempus incertum adiectum ſit : contrà in hoc tertio diſtinguit. Nam ſi ſubſtantiæ adiectum ſit, facit conditionem, & legatario decedente ante tempus non tranſmittitur legatum : contrà tranſmittitur, ſi tempus executioni adiectum ſit. Sic diſtinguunt Dilect. *tit. 6. caut. 54. de art. teſtan.* Graſſ. *§ fideicommiſſum, quaſt. 20.* Gomez. *reſol. tom. 1. cap. 5. num. 26.* Mantica *lib. 11. tit. 18.* Galgan. *d part. 2. cap. 6. q. 8.* Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 3. §. 29. num 5.* Angel. *Matth. lib. 1. cap. 3. num. 11. de legat.* Cujac. *ad rubr. Cod. Quando dies leg. ced. & ad l. 26. §. 1. ff. eodem.* Subſtantiæ adiicitur ſi dixerit, *Titio cùm erit annorum quatuordecim lego centum* : Executioni, *Titio centum lego qua accipere debebit cùm peruenerit ad quartum decimum annum*, hæc exempla adfert Cujac. *ad d. rubr. Cod Quand. dies leg. ced.* De tempore adiecto ſubſtantiæ ſunt *l. Si Titio, ff. Quand. dies leg. ced. & l. ſi cui legetur. § hoc autem, de legat. 1.* De tempore autem adiecto ſolutioni ſunt *l. 26. §. cùm ab. ff Quand. dies leg ced & l 5. Cod. eod.* Superioribus conuenienter cum quis nepoti ſoo ex fratre legaſſet certam ſummam *payable* cùm attigiſſet ætatis annum viceſimum-quintum, & nepos ille deinde mortuo teſtatore deceſſiſſet ante eam ætatem, legatum nihilominus tranſmiſiſſe ad hæredem ſuum Tholoſano arreſto iudicatum dicit Maynard. *lib. 5. cap. 98.* Si dubium ſit an tempus ætatis adiectum ſit ſubſtantiæ, an executioni legati, præſumetur in hoc dubio adiectum potiùs ſubſtantiæ, vt ſi teſtator dixerit, *Lego centum Titio cùm ad tricesimum annum peruenerit*, Galgan. & Vaſq. *vbi ſuprà.* Idem dicit Mar. *ad d. § cum ab*, ſi dixerit Titio dari volo centum cum ad 25. annum peruenerit. Secus eſſe ait ſi dixerit, Titio centum lego quæ dare volo cum ad 25. annum peruenerit. Cæterùm diſtinctio iſta in hoc tertio caſu, ſubſtantiæ an executioni legati tempus ætatis adiectum ſit, obtinet quando teſtator vſus eſt dictione *Cùm* : Nam ſi vſus fuerit dictione *Si*, legatum erit conditionale, licèt

ſolutioni

ſolutioni tempus adiectum ſit: vt ſi dixe: *Lego Titio centum, qua ei præſtari volo, ſi peruenerit ad quartum decimum annum.* Denique hoc caſu Titio decedente ante eam ætatem, non tranſmittetur legatum, Graſſ. § *fideicommiſſum, quæſt.* 10. Gomez. *vbi ſuprà.* Quamquam video quòd Ioan. Imbert. *in ſuo Enchiridio, in verbis, de conditione cùm*, tenet indiſtinctè legatum eſſe tranſmiſſibile quando tempus ætatis executioni adiectum eſt, ſiue per dictionem *Cùm*, ſiue per dictionem *Si*, adiectum ſit. Certè ſi tempus ætatis adiectum ſit gratia honorati, licèt ſubſtantiæ relicti, tranſmiſſibile erit, Gomez. *vbi ſuprà.* Quod ait apparere ex tribus; primò, Si eſt filius: ſecundò, Si eſt minor: tertiò, Si tota hæreditas ei relinquitur. Vnde infert, Si quis inſtituat Sempronium hæredem, eúmque roget vt inſtituentis filio reſtituat cùm ſedecim annorum erit, hæreditatem, licèt filius iſte moriatur nondum aſſecutus annum ſextumdecimum, fideicommiſſum tranſmitti ad hæredes huius filij. Idem obtinet licèt relictum non ſit totius hæreditatis: Sic ſi filiæ pater legauerit centum quando erit viginti quinque annorum, legatum tranſmittet filia licèt deceſſerit ante eam ætatem: idque fauor perſonæ legatarij extorſit, vt dicit Galgan. *vbi ſup.* & Graſſ. §. *fideicommiſſum quæſt.* 20. *n.* 3. & Carol. Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect.* 6. *art.* 4. vbi etiam addit legatum iſtud mortuo filio legatario ſolui debere filij, ſucceſſoribus ſtatim poſt filij mortem, non expectato die quo ſolutio debebat fieri filio & tamen concedit Accurſium contra ſentire, diem eum eſſe expectandum *ad l. Seium Saturninum ad Trebell. in* 90. *diem.* Sed hæc de tranſmiſſione fideicommiſſi vel legati procedere dicit Bouques, quando inſtitutus eſt extraneus. Secunda exceptio qua legatum tranſmittitur, licèt tempus ætatis adiectum ſit ſubſtantiæ legati traditur *ibid.* à Galganeto, quando tempus adiectum eſt ad legati extinctionem, vt ſi legatus ſit Sempronio vſusfructus, dum filius teſtatoris ad certam ætatem peruenerit. Nam tunc dies non eſt ſuſpenſiuus ſed extinctiuus, & ideo licèt filius deceſſerit ante eam ætatem, non extinguitur legatum, ſed durabit vſque ad illud. Idem dicit Vaſq. *vbi ſuprà.* Certè legatario decedente intra illud tempus, extinguetur & conſolidabitur cum proprietate, vt dicit idem Galg. Dixi quando tẽpus ſuſpenſiuum ætatis adiectum eſt perſonæ honorati: Quid ſi adiectum ſit perſonæ onerati vel tertij. Idem hoc caſu obtinere quod obtinet quando appoſitum perſonæ honorati, tradit Peregr. *art.* 31. *num.* 26. Et addit Bartolum & alios id communiter tenere. Similiter Galganet. *d. quæſt.* 8. dicit quando dies certæ ætatis adiectus eſt perſonę hæredis grauati vt ſi dictum ſit, *Hæres meus cùm peruenerit ad decimum-quartum annum*, præſtabit centum Sempronio, non tranſmitti legatum ſi hæres deceſſerit ante eam ætatem. Idem dicit Cujac. *ad l. fideicommiſſaria*, §. *pen. de fideic. libert.* Rationem eſſet addit, quòd illa verba conditionem hanc in ſe habeant, *Si hæres effectus fuerit annorum quatuordecim.* Quæ ſententia probatur *d.* §. *pen.* & *l. ſi ita ſcriptum, de manumiſſ. teſt. l. ſi ſeruus liber. de ſtatulib.* Cauebis igitur à Graſſo §. *fideicommiſſum, quæſt.* 20. *num* 2 & ab Imberto *vbi ſuprà*, item à Vaſquio, *de ſucceſſ progreſſ. lib.* 3. §. 29. & ab Angelo Mattheacio *de legat. lib.* 1. *cap.* 4. *num.* 11. qui omnes tenent quando tempus ætatis adiectum eſt perſonæ grauati per dictionem, *Cùm* facere diem, non conditionem, & tranſmitti ſiue hæres grauatus, ſiue legatarius deceſſerit ante id tempus. Similiter cauebis à Gomez. qui *vbi ſuprà* tenet, hoc legatum tranſmitti tam actiuè quàm paſſiuè, ſiue grauatus, ſiue legatarios, ſiue vterqoe deceſſerit ante illud tempus perſonæ grauati. Certè horum ſententia vere eſt in libertate relicta: nam etſi hæres qui ſeruum manumittere iuſſus eſt cùm etſi perueniſſet ad decimum-quartum annum, deceſſerit ante eam ætatem, hæres hæredis cogetur ſeruum manumittere præſtituta die: *l.* 19. *Quand. dies leg. ced.* quod fauore libertatis receptum eſſe dicunt ſuperiores leges: vt multa alia *l. ſub diuerſis* §. *vlt. l. cum ita in fin. de condit. & demonſt.* vt dicit Cujac. *Obſeru. lib.* 2. *cap.* 1. Sed contrarium obtinet in legato cæterarum rerum vt in eis dicitur: In tantum vt ſi relicto fideicommiſſo libertatis, coniunctum ſit legatum pecuniarium ſub eadem conditione, vt ſi hæres iuſſus ſit manumittere cum eſſet effectus annorum 14. ſeruum aliquem, cui ſeruo ſub eadem conditione teſtator aliquid legauerit: hærede decedente ante id tempus conditio habeatur pro defectu reſpectu relicti pecuniarij, licèt reſpectu libertatis habeatur pro impleta *l. ſi ita ſcriptum de manumiſſ. l. ſi ſeruus liber de ſtatulib.* Quòd ſi per dictionem *Si*, tempus eſſet appoſitum perſonæ grauati, tunc ſemper facere conditionem concedit Mattheacius, & benè: ſed peſſimè cùm addit, nunquam facere conditionem ſi perſonæ honorati adiectum ſit, licèt per dictionem *Si*, nam contrarium docui *ſuprà*. Nec pro Mattheacio facit textus *in l. hæres meus, de condit. & demonſt.* Nam in ea lege tempus mortis legatarij adiectum fuit, quod certum erat euenturum, hic contrà tempus ætatis, quod incertum eſt an eueniet. Quod dixi de libertate, Vaſq. *vbi ſuprà* porrigit ad legatum piæ cauſæ. Eandem extenſionem approbat Cujac. *ad l.* 23. § *pen. de fideicom. libert.* & Tiraquel. *tract. de priuilegiis piæ cauſæ in priu.* 23. Ex ſuperioribus videmus quomodo debeat accipi quod dicitur *in l.* 75. *de condit. & demonſt.* Diem incertum in teſtamentis facere conditionem. Dies incertus denotatur per dictionem *Cum*. Ad quæ hæc adhuc repeto: quod dies incertus eſt cum ita dicitur hæres meus Titio dato centum cum pubes erit, vel hæres meus Titio dato centum cum inierit conſulatum, vel cum vxorem duxerit. Hic dies incertus facit conditionem, quia fieri poteſt vt Titius legatarius non pubeſcat & vt moriatur impubes, & vt Conſul non fiat & vt moriatur cœlebs. Item ſi dictum ſit hæres meus cum morieris, Titio dato centum, conditionem facit: quia licèt certum ſit hæredem moriturum, tamen fieri poteſt vt non moriatur viuo legatario, fieri poteſt vt legatarius præmoriatur, atque ita vt legatum ad eum non perueniat, & vt dies legati non cedat viuo legatario. Inutile autem eſt legatum cuius dies non cedit viuo legatario, *l.* 1. *l. hæres* §. 1. *de condit. & demonſt.* Idem erit ſi dictum ſit, hæres meus cùm morietur, ædificato domum illi legatario, vt dicit Cujac. *ad quæſt. Pap. lib.* 34. Sic illis omnibus caſibus ſi legatarius vita deceſſerit antequam conditio euenerit, legatum non tranſmittit ad hæredem ſuum, cuius ſcilicet dies non ceſſit eo viuo *d. l.* 1. & *l.* 4. *Quand. dies leg. ced. l. ſi pecunia* §. *vlt. de leg.* 1. Cæterùm licèt omnis conditio ſit dies incertus, non tamen omnis dies incertus eſt conditio, nam ſi cùm morietur, ei legauero, iſta dies non poteſt non euenire, & eum potiùs euenire neceſſe eſt, quia etſi poſt mortem hæredis moriatur Titius hæres hæredis tenetur *d. l.* 4. Atque ita, verba hæc *cùm morietur legatarius*, non faciunt vt legatum ſit conditionale, contrà ita legato relicto *cum morietur hæres*, legatum eſt conditionale quanquam illud ſuſpendatur mora, vt ſit differentia inter moram & conditionem *l.* 1. *de leg.* 2. *l. quod pur. Quand. dies leg. ced l.* 5 *Cod. eod* Et nota differentia inter contractus & legata, nam ſi promiſero dare tibi vel facere aliquid cum moriar, dies iſte incertus non eſt conditio, & quod interim ſoluitur, repeti non poteſt: Si eſſet conditio repeti poſſet *l. ſub conditione*, & *l. ſeq. de condit. indeb.* hæres eſt debitor legati, promiſſor eſt

debitor

debetur rei deductio an ſtipulationem, vterque eſt debitor: & tamen hæc verba, cùm morietur hæres, conditionem faciunt: Hæc vero cùm morietur promiſſor conditionem non faciunt.

Si legatus ſit alicui putà Titio fundus & ſubſtitutus fuerit hæres teſtatoris, nomine appellatiuo hæredis an ſi hæres ſcriptus moriatur ante legatarium tranſmittet ſubſtitutionem? dixi *lib. 8 tit. 7. n.36.* Item ſi legatum ſit fundus quoad legatarius vixerit, an ſi hæres ſcriptus deceſſerit ante legatarium, tranſmittetur ad hæredem hæredis, dixi *ibidem*.

18 Dixi an conditionis vel dici adiectio impediat tranſmiſſionem legati. Idem quæritur de adiectione modi, ſi legatarius deceſſerit ante modi implementum vel de implendo præſtitam cautionem. In qua quæſtione dicendum eſt impedire, ſi modus contineat tale quid quod cohæreat perſonæ, vel non poſſit per hæredem legatarij impleri. Aliàs non impedire, Galganet. *de condit in part. 2. cap. 3. quaſt.7.* Hæres tamen legatarij debebit implere modum; vt dicit Galganetus.

19 Sunt plura loca in Italia in quibus fœmina dotata vel dotanda excluditur per ſtatutum à ſucceſſione parentum ſtantibus maſculis. Ideo ſi filia moriatur antequam dotem conſequatur, & antequam nubat, ſolet quæri, an dotem tranſmittat ad hæredes & ſucceſſores ſuos. Affirmatiuam tenet Alexander *lib. 7. conſ. 169.* & *ibidem* Molin. Similiter extante ſtatuto quòd filia dotata excludatur à ſupplemento legitimæ donec extent filij maſculi, & patre mortuo ſuperſtite filia, ſi deinde filia deceſſerit, in quæſtione, an hæredes filiæ poſſint petere legitimæ ſupplementum à filia non petitum, diſtinguimus, an filia ſuperuixit fratri, vt tunc poſſit, an non ſuperuixit, vt tunc non poſſit: Molin. *ad eundem Alexandrum lib 6. conſ. 188.* Sed ſuper priori quæſtione de tranſmiſſione dotis, diſtinguit quinque caſus de Prætis *lib. 3. int. 1. dub. 5. ſol. 4. num.* 12. Primus eſt, cùm ſtatutum excludit fœminam qualitate dotis enunciata in eo, vt ſi ſtatutum dicat quòd filia dotata excludatur & non ſuccedat Hoc caſu filia poſtea moriens ſemper dotem tranſmittit ad hæredem, quia ſtatutum requirit purè & non conditionaliter vt illa qualitas ſit verificata vel per teſtamentum patris relinquendo dotem, vel per contractum dotem promittendo. Secundus eſt, quum ſtatutum excludit fœminam dote præſeruata conſtituta vel conſtituendà: vt quando ſtatutum à principio ſimpliciter excludit fœminam à ſucceſſione vocando maſculos, præſeruando ei dotem conſtitutam vel aliàs conſtituendam: quo caſo ſtatutum videtur excludere eam à dote & legitima quoad nupſerit, ita vt dotis qualitas non extet in ſtatuto niſi conditionaliter, *Si & quando maritabitur.* Ideo ſi decedat antequam nubat, non tranſmittit niſi maſculi fuiſſent in mora dotandi, poſtquam mulier nubere voluit. Nam tunc ius petendæ dotis tranſmitteretur. Tertius eſt, quando ſtatutum excludens filias mandat vt dotentur ſub conditione vel modo, *Si*, vel, *Quando nupſerint*, vel, *vt poſſint maritari.* Quo caſu filia moriens non ſecuta conditione vel modo dotem non tranſmittit nec legitimam. Sic cauſa agnationis conſeruandæ etiam tota legitima tolli poteſt per ſtatutum. Quartus eſt, ſi eiuſmodi ſtatutum excluſiuum filiarum faciat aliquo modo mentionem legitimæ, vt ſi dicat, quòd filiæ debeant dotari congruè & competenter vſque ad quantitatem legitimæ, vel quòd legitima ſit eis ſalua. Nam tunc mentio legitimæ faciet vt dos cenſeatur ſubrogata in eius locum, & ideo ius petendi congruam dotem tranſmittet filia ad hæredes ſuos. Idem dicit de Prætis, licèt ſtatutum dicat ſimpliciter, filiam eſſe legitimè dotandam vel congruè. Quia dos congrua dicitur ad legitimam. Quintus caſus eſt, quando vltra vniuerſalem ſucceſſionis excluſionem ſtatutum mandat vt fœmina non poſſit aliud petere vltra dotem de bonis vel hæreditate parentum, & vt ſtet contenta, quo caſu fiet tranſmiſſio, quia ſtatutum concedit vt poſſit petere dotem. Faciet (inquam) filia tranſmiſſionem ad quoſcumque hæredes etiam extraneos licèt non agnouerit: quia non habet hoc ius ex ſucceſſione, ſed ex ſtatuto ex quo naſcitur conditio, quæ, vt quælibet alia actio perſonalis tranſmittitur. Idem obtinet, quando ſtatutum diſponit vt fœmina non ſuccedat ſtantibus maſculis, ſed dotetur. Nam tranſmittet licèt deceſſerit non dotata. Hæc de Prætis *vbi ſuprà.* Sed vide quæ de eodem ſtatuto trado *titulo ſequenti.*

Obſeruatio in hoc regno eſt, vt ſi baſtardus decedat inteſtatus ſine liberis iuſtis, bona eius deferantur fiſco. Sic cùm quis legaſſet fundum baſtardo ea lege & conditione vt eum alienare non poſſet antequàm perueniret ad viceſimum-quintum ætatis annum, & deinde legatarius deceſſiſſet ante id tempus, quærebatur an legatum rediret ad hæredem teſtatoris quaſi defecta conditione, vel potiùs ad fiſcum tanquam purum & non conditionale? Pro fiſco iudicatum dicit Charond. *Reſp. lib. 7. cap. 8.* quòd cùm eſſet purum, tranſmiſſioni locus fuerit. 20

Summè notandum eſt, legata iniuncta ſubſtituto pupillari cedere à morte teſtatoris, atque ideo tranſmitti etſi legatarius decedat viuo pupillo, *l. 1. l. hæredis §. tractari, Quand. dies leg. ced.* Quod extenditur vt procedat etſi conditio eis adiecta ſit, ſi impubes in pupillari ætate deceſſerit vt dicitur *ibidem*, quia eiuſmodi conditio ineſt tacitè tali legato. Similiter legata iniuncta ſubſtituto vulgari cedunt à morte teſtatoris, vt docet Cujac. *in l. ab omnibus §. cum quidam de leg. 1.*

TITVLVS IV.

De modis quibus tollitur Suitas.

DIxi *ſuprà tit. de tranſmiſſ. hæredit.* Suitatem eſſe vnum modum hæreditatis tranſmittendæ. Nunc dico non ſemper obtinere illum modum, quia quibuſdam caſibus ceſſat ſuitas. Item *ſuprà tit. de caſibus quibus ſubſtitutus vulgaris à quibuſdam excluditur, & cap. 8 tit. de modis quibus vulg. ſubſtit. extinguitur*, animaduerti dicere aliquid de modis quibus ſuitas extinguitur. Reliqua perſequor, & primò videamus an datione cohæredis tollatur ſuitas. Certè datione cohæredis ſui non tollitur, Graſſus *§. ſuitas, quaſt. 11. num. 2.* Item non tollitur, ſi filius emancipatus adiectus ſit cohæres, *d. quaſt. 11. num. 5.* quia pater de neceſſitate tenetur relinquere huic legitimam. De cohærede extraneo variatum eſt. Sed receptior opinio obtinuit vt tollatur quantùm ad confirmationem pupillarium tabularum. Ideo licèt filio inſtituto repudiata patris hæreditate decedente, 2 exiſtentia ſuitatis confirmet tabulas pupillaris: ſi datus eſt cohæres extraneus, non confirmabit, *d. quaſt. 11.* tranſmiſſio verò non tollitur licèt cohæres ſit extraneus, vt dicit *ibidem* Graſſ. Sic datione cohæredis extranei tollitur ſuitas ratione eorum quæ dependent ex teſtamento id eſt, ex iudicio & diſpoſitione teſtatoris, vt ſunt tabulæ pupillares, quòd ea adiectione teſtator cenſeatur voluiſſe facere filium ſuum voluntarium hæredem: & contra non tollitur ratione eorum quæ non dependent ex iudicio teſtatoris, ſed

ex legis diſpoſitione, vt eſt tranſmiſſio. Sunt quidam caſus quibus nequidem ratione pupillarium tabularum confirmandarum ſuitas tollitur datione cohæredis extranei. Vnus eſt, ſi teſtator expreſsè diſpoſuerit, ne per dationem cohæredis extranei tolleretur, *d. quæſt.* 11. *num.* 6. Alter, ſi hæres extraneus ſit inſtitutus in re certa, & deceſſerit ſuperſtite pupillo hærede vniuerſali, & deinde decedat pupillus hæreditate non agnita, nam exiſtentia ſuitatis confirmabuntur tabulæ pupillares, quia hæres in re certa eſt loco legatarij, *d. quæſt.* 11. Alius ſi cohæres extraneus non adierit hæreditatem, Paul. Æmilius *de exception. in parte* 3. *tit.* 2. *except.* 2. *num.* 26. vel ſi eius adiectio fuerit rupta per bonorum poſſeſ. contra tabulas vt *ibid.* dicit. Hæc interpretes. Sed quæ ſit noſtra ſententia, expoſui *lib.* 4. *tit. vltim.*

2 An ſi ſuo hæredi ſubſtitutum ſit vulgariter, ſubſtitutio hæc tollat ſuitatem ſolet quæri. In qua quæſtione pugnant Doctores. Sed affirmatiuam eſſe receptiorem dicit Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 1. *cap* 14. rationem eſſe dicunt Doctores quia per ipſam ſubſtitutionem videtur pater dediſſe licentiam filio abſtinendi & de neceſſario feciſſe voluntarium hæredem. Adfert exceptiones tredecim. Prima eſt, ſi vulgaris ſit tacita quæ continetur ſub pupillari expreſſa. Secunda, ſi vulgaris ſit tacita quæ contineatur ſub vulgari expreſſa vt ſi vnus caſus expreſſus ſit, puta ille impotentiæ & alius contigerit. Tertia, ſi vulgaris ſit quæ continetur ſub compendioſa. Ratio eſt, quia etiam fideicommiſſaria continetur ſub compendioſa: cuius fideicommiſſariæ proprium eſt, vt hæres poſſit cogi adire. Idem dicendum de reciproca mixta compendioſæ. Secus ſi non ſit mixta compendioſæ, modò ſit verbis generalibus concepta: nam iſta tollit ſuitatem. Quarta, quando vulgaris ſubſtitutio fit in ſuitate tantùm, id eſt, ſecundùm Conſilinm Galli. Ratio eſt, quia fit in caſum quo filius in vita patris deſinet eſſe ſuus, quo caſu non videtur filio data facultas abſtinendi. Quinta, quando eſt inſtitutus in pluribus partibus, & habet ſubſtitutum vulgarem in quibuſdam, non in omnibus. Nam adeundo partes in quibus non habet ſubſtitutum, non poterit diuidere hæreditatem, id eſt, abſtinere ab iis in quibus habet ſubſtitutum. Sexta, ſi habeat ſubſtitutum vulgarem & fideicommiſſarium, quia tunc non videtur teſtator dediſſe filio poteſtatem abſtinendi, cum poſſit cogi per fideicommiſſarium, adire. Septima, ſi vulgaris ſubſtitutio efficiatur caduca, vt ſi ſubſtitutus decedat adhuc viuo teſtatore. Sed hanc non probat Trentacinq. quia ſemel ſublata ſuitas non poteſt ampliùs reuiuiſcere. Octaua, ſi nepos ſit ipſi filio patri ſuo ſimpliciter vulgariter ſubſtitutus. Sed nec hanc probat. Nona, quando per repudiationem inſtituti vitiarentur legata, vt quando ſunt nominatim ab inſtituto relicta, neque enim cenſentur repetita à ſubſtituto: & ideo non cenſetur ſublata ſuitas, quia per dationẽ vulgaris ſubſtituti non cenſetur teſtator dediſſe inſtituto facultatem abſtinendi, & conſequenter legata ſubuertendi. Sed nec hanc probat Trentacinq. Decima, quando ſubſtitutus mortuo teſtatore repudiat hæreditatem. Sed nec hanc probat. Vndecima, quando teſtator cauit nec per dationem vulgaris ſubſtituti ſuitas tollatur, licèt de ea voluntate conſtet coniecturis tantùm. Duodecima, quando filius qui vulgarem habet ſubſtitutum, fuit inſtitutus non purè, ſed ſub conditione quæ vltimo vitæ ſpiritu impleri poſſit. Decima-tertia, vt non tollatur ratione legitimæ, licèt filius ſit inſtitutus in minori portione: alioquin onus poſſet adiici legitimæ, & legitima non tranſmitteretur niſi agnita. Sed Trentacinquius ſequitur Bartolum & alios qui hanc exceptionem reiiciunt. Exceptionem verò iſtam ſequitur Graſſ. §. *Suitas, quæſtione* 10. *numero* 7. Vbi tenet ſubſtitutione vulgari non tolli ſuitatem in legitima, & ideo mortuum filium ſine aditione vel immixtione tranſmittere ſuam legitimam ad quoſcumque, licèt habeat ſubſtitutum vulgarem. idem tenet Gomez. *Reſolut. tom.* 1. *cap.* 9. *numero* 40. Idem Gomez. *dict. cap* 9. *num.* 35. 36. Sequitur duas ſupradictas primas limitationes, item quartam *numero* 39. diſcedit à tertia *numero* 37. & contra ſuitatem & tranſmiſſionem dicit eſſe receptiorem & veriorem Doctorum ſententiam. Diſtinguit *numero* 38. in ſexta, vt ſi ſubſtitutus velit conſequi hæreditatem ex fideicommiſſo, tunc ſuitas non cenſeatur ſublata: ſin ex vulgari, tunc cenſeatur ſublata, & conſequenter tranſmiſſio ex ſuitate. Imò licèt receptior opinio ſit, extra legitimam ſuitatem tolli per vulgarem ſubſtitutionem, vt in concluſione dixi, contrariam eſſe veriorem dicunt Didacus Spino *in ſpecul. teſtament. tit. de vulg. ſubſtitut. numero* 8 Angel. Matth. *lib.* 3. *cap.* 8. *num.* 17. *de legat.* Aluar. Valaſc. *cap.* 15. *numero* 65 *In pr. xi partit.* Quia vulgariter ſubſtituendo pater non videtur dediſſe filio ſuo inſtituto aliam abſtinendi facultatem, quàm illam quam habet à lege: neque verum eſt per vulgarem ſubſtitutionem filium cenſeri inſtitutum ſub conditione, *Si voluerit.* Nam conditio, *Si hæres non erit*, vel *Si hæres eſſe noluerit*. ſub qua concipitur vulgaris ſubſtitutio, ineſt ipſi ſubſtitutioni non inſtitutioni, & ipſa inſtitutio eſt pura. Superiora ſunt ex doctoribus. Quæ autem ſit mea ſententia, expoſui *tit.* 5. *lib.* 3. *cap.* 5. Notat autem Gomez. *dict. cap.* 9. *num.* 40. Quòd licèt ex receptiori opinione filius, cui datus eſt vulgaris ſubſtitutus, non poſſit tranſmittere potentia ſuitatis ad quoſcumque, bene poteſt tranſmittere ad deſcendentes virtute ſanguinis, vel ad quoſcumque intra annum virtute iuris deliberandi.

Quæritur, an ſi filius ſit exhæredatus, ea exhæredatione ſuitas tollatur? Viuo patre teſtatore non cenſeri ſublatam, mortuo cenſeri, dicunt Angel. Matth. *dict. lib.* 1. *cap.* 9. & Cujac. *ad l.* 9. §. *ſi filius, de lib & poſth.* Et hoc de caſu mortis malè Graſſ. §. *ſuitas. quæſt.* 11. reſtringit vt procedat ſi ſit ſententia lata. 3

Si pater inſtituerit filium ſub conditione. *Si voluerit*. ſuitatem & tranſmiſſionem tolli & omnem alium ſuitatis effectum, opinionem eſſe receptiorem *dixi ſuprà tit. de tranſmiſſ. hæred.* Quia ex neceſſario fit hæres voluntarius. Idem dicit Æmil. *de exception. in part.* 2. *titul.* 4. *art.* 5. *except.* 19. ſi inſtitutus fuerit ſub qualibet alia conditione poteſtatiua quod *in part.* 3. *titul* 2. *except.* 2. *numero* 40. declarat vt procedat ſi ea ſit conditio quæ in vltimo vitæ ſpiritu impleri poſſit vt ſi decem dederit, & contrà limitat vt non procedat in parte occupante legitimam de qua auferri ait grauamen qualiſcumque conditionis. Item quæritur, An Suitas tollatur quando filius petit tempus ad deliberandum. Non tolli dicit Vaſq. *de ſucceſſ. libro* 3. § 11 *numero* 216. Vnde infert, ſi iſte filius deceſſerit intra tempus illud deliberandi, tranſmittere ad hæredem ſuum ex iure ſuitatis facultatem adeundi intra triginta annos. Addit tamen, Bartolum & communem opinionem tenere ſuitatem tolli eo ipſo quòd filius petierit tempus ad deliberandum. 4

Si ſtatutum extet quod excluſis fœminis admittat ſolos maſculos, quæritur, An filia ſic excluſa per maſculos amittat ius ſuitatis? Non amittere viuo patre, mortuo amittere, quia excluditur à 5

ſucceſſione

ſucceſſione patris, quæ ſucceſſio non eſt niſi poſt mortem, dicit Angel. Matth. *lib. 3. cap. 10. de legat.* Ideo ſi ſtatutum iubeat has filias dotari, morientem filiam antequam dotetur non tranſmittere ius iſtud. Sed vide ne ſit diſtinguendum vt titulo præcedenti diſtinxi ex ſententia Simonis de Prætis. Certè ſi hæc filia fuerit inſtituta in re certa pro dote, tunc eam tranſmittere, non tamen iure ſuitatis, ſed vt legatariam, dicit Mattheac. Sed quid ſi hæc filia inſtituta in re certa deceſſerit, & deinde filius hæres vniuerſalis repudiauerit? An teſtamentum fiet irritum, vel potiùs, An filia cenſebitur tranſmiſiſſe ad hæredem ſuum hoc ius, vt hanc hæreditatem adire poſſit? Verius eſſe non tranſmiſiſſe, quia id ius vniuerſale non agnouit filia, & quia iura ſuitatis amiſit, dicit Matth. & tamen concedit ſi filia hæc excluſa per ſtatutum fratri ſuo impuberi pupillariter ſubſtituta ſit, & deinde viuo adhuc fratre ſuo deceſſerit, & poſtea pupillus in pupillari ætate, filiam hanc tranſmittere ſpem pupillaris ſubſtitutionis ſi eſſet à patre in aliqua re inſtituta, aliàs non, & hanc eſſe communem opinionem.

LIBER DECIMVS-TERTIVS,

De Iure adcreſcendi.

TITVLVS PRIMVS.

De generibus coniunctionum.

1 PERSEQVOR quæ pertinent ad aditionem hæreditatis: nam vt præcedenti libro expoſitum eſt, quibus caſibus hærede decedente antequam adeat vel repudiat facultatem adeundi tranſmittit ad hæredem hæredis: ita nunc ſciendum eſt caſibus illis tranſmiſſionis deficiẽtibus cohæredem ſuperſtitem admitti iure adcreſcendi ad hanc facultatem adeundi portionem cohæredis ſui: vt enim ſuprà in ſubſtitutionis vulgaris libro dictum eſt à nobis, ius ſubſtitutionis præferri iuri tranſmiſſionis, ita ius tranſmiſſionis præfertur iuri adcreſcendi: hæres (inquam) hæredis præfertur cohæredi, ſiue tranſmiſſio ſit ex iure ſuitatis, ſiue ex iure ſanguinis, ſiue ex iure deliberandi, vt dicit Angel. Matth. *lib. 3. cap. 2. num. 26 de legat.* Ideo librum de tranſmiſſionibus præmiſimus. Et hoc admittit Graſſ. *§. ius adcreſcendi, quæſt.* 18 in tranſmiſſionẽ quæ fit iure ſanguinis, contrà reiicit in tranſmiſſione quæ fit iure ſuitatis, quam tenet impediri iure adcreſcendi, quod ſuitas tollatur per dationem cohæredis: qui tamen ſibi contrarius tranſmiſſionem ſuitatis præferri iuri adcreſcendi dicit *quæſt.* 15. Quæ ſententia verior eſt. Dixi ius adcreſcendi obtinere caſibus tranſmiſſionis deficientibus: nam ius hoc adcreſcendi obtinet, ſiue pars, quæ deficit, ſit pro non ſcripta, ſiue caduca, ſiue in cauſa caduci, vt dicit de Prætis *lib. 3 interp. 1. dub. 5. ſol. 3 num.* 6 niſi eſſet portio quæ indigno eriperetur per fiſcum, vt rectè dicit Graſſ. *vbi ſuprà, quæſt.* 16. & vt dicitur *in l. vnica, de caduc. tollend.* Ius adcreſcendi obtinet quando pars hæredis quæ adcreſcit defecit omnino lapſu temporis aut repudiatione: Ius verò tranſmiſſionis, quando ſimpliciter hæres mortuus eſt cùm nondum repudiaſſet & cùm adhuc eſſet intra tempus adeundi, vt *obſeruauit* Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, & uxorem nomine Adelaſiam, num.* 173 Denique ius tranſmiſſionis obtinet cum hæres moritur antequam excluſus eſſet repudiatione vel tempore, & contra ius adcreſcendi cùm excluſus eſt repudiatione vel tempore. Cæterùm hoc ius adcreſcendi obtinet non ſolùm in hæreditate inter cohæredes, ſed etiam in legatis inter collegatarios. Hæc tamen eſt differentia inter hæreditatem & legata, vt in legatis non obtineat, niſi collegatarij coniuncti ſint, cùm econtrà in hæreditate obtineat, licèt cohæredes ſint omnino diſiuncti, ne teſtator partim teſtatus, & partim inteſtatus decedat.

Omnis coniunctio eſt vel hominis vel legis. Illa hominis eſt triplex, ſcilicet vel verbalis, vel realis, vel mixta, id eſt, verbalis & realis ſimul, *l. triplici, de verb. ſign* Re & verbis coniunguntur legatarij, quando eadem oratione ad eandem rem vocantur, quos inquam nominis & rei complexus iungit ſine diſtributione partium. Quod de plano procedere dicit Graſſ. *§. ius adcreſcendi, quæſt.* 6. quando bis eadem res duobus relinquitur in eadem oratione, vt, *Sempronio fundum, eundem fundum Titio lego:* vel *Sempronio lego fundum, & Titio ſimiliter eundem:* in quibus exemplis omnes conuenire ait ſic *in l. 15. de hæred. inſtit.* hac ſpecie propoſita, Titius ex parte dimidia hæres eſto, Seius ex parte dimidia; ex qua parte Seium inſtitui ex eadem parte Sempronius hæres eſto: Seius & Sempronius vtroque modo coniuncti dicuntur ibi à Cujacio. Contra magnum eſt Doctorum certamen, quando ſemel tantùm fundus ſimpliciter in eadem oratione duobus relinquitur; vt, *Sempronio & Titio lego fundum.* Nam quidam volunt quòd ſimplex expreſſio fundi inter diuerſas perſonas facta continere videatur diuiſionem, vt fundus diuiſus tacitè ſit eis relictis, & propterea ſint diſiuncti re & coniuncti verbis tantùm. Sed receptior opinio obtinuit re & verbis eſſe coniunctos, vt dicunt Graſſ. *d. quæſt.* 6. Mantica *lib. 10. tit. 3. num.* 9 & Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib* 3. *§* 21. *num* 45 Item re & verbis coniunguntur non ſolùm hoc modo, *Sempronio & Titio fundum Tuſculanum do lego*, ſed etiam hoc, *Sempronio, Titio fundum Tuſculanum do lego.* Nam licèt non per dictionem *&*, tamen eadem oratione coniunguntur. Hæc de cõiunctione duplici ſiue mixta procedunt in legato tantùm vindicationis; nam in damnationis legato coniunctio hæc nullius omnino eſt momenti, nec parit ius adcreſcendi, vt dicit Vlpia. *in fragmentis. tit. de leg.* De quo legato damnationis accipiendæ ſunt *l. ſi duobus, in pr. tex. planè. § ſi coniunctim, de leg. 1. l. ſi Titio, de legat.* 2. De eodem legato accipi debet *l. pater, §. filiam, de leg.* 3. Vbi cùm teſtator ita legaſſet volo ad vernas libertos meos, quos iſto teſtamento nominaui ædificium illud pertinere, reſpondetur cùm defuncto hærede non niſi vnus ex eis libertis ſuperuixiſſet ad hunc non totum ædificium ſed tantùm partem virilem pertinere; nam ratio eſt quia verbum illud volo 2

eſt verbum precarium, *§. vlt. inſtit de ſing. rel. per fideic. relict.* atque ita verbum eſt damnationis; nec obſtat textus *in l. vnum ex familiâ. §. rogo, de leg. 2.* Vbi cùm teſtator ita legaſſet togo libertis cui voles fundum cùm morieris reſtituas, reſpondetur cùm poſtea non niſi vnus ſuperuixiſſet hæredi ad hunc totum fundum pertinere; nam ratio eſt quia illis verbis cui voles manifeſtè vnum demonſtrauerat; fateor quòd nullo electo omnes qui ſuperuixiſſent admiſſi fuiſſent, ſed dico expreſſum magis operari quàm tacitum & expreſſionem illam vnius cui voles efficerè vt ad ſuperſtitem totum relictum pertineat; ex verbis teſtatoris quæ ſunt indicia certiſſima voluntatis in illis legatis damnationis etiam illo iure antiquo inducebatur ius adcreſcendi vt in ſpecie *l. Conciliat. de vſu & vſufruct. legat.* Conciliationem quam tradit Cujac. non probo, & multò minus illas Interpretum vt Accurſij & Alciati quas refutat Cujac. *lib 19. q. a. Pap. ad d. §. rogo.* Cæterùm quia Iuſtinianus ſuſtulit omnem differentiam inter hæc genera legatorum vindicationis & damnationis, idem hoc iure nouo Iuſtinianeo obtinet in legato damnationis, quod in alio vindicationis. Ideo Tribonianus non debuit referre in Digeſta illas ſuperiores leges quæ ſunt veſtigia illius iuris antiqui ſublati à Iuſtinano, idem ſentit Balduin. in ſuo Iuſtiniano: nec obſtat quòd hæc differentia inter illa duo genera legatorum videatur potius ex voluntate teſtatoris deſcendere quàm ex formulâ: nam hæc coniectura voluntatis non eſt tam aperta & vehemens vt præiudicare debeat iuri adcreſcendi tam vtili legatariis, idem ſentit Cujac. *ad l. vnum eſt, §. rogo, de leg 2.*

3 Item mixta coniunctio eſt, ſi per verbum collectiuum legauerit teſtator; vt, *lego domum filiis meis*, vt dicit Graſſ. *d. quæſt. 6. num. 3.* Certè ſi quidam coniunctim in certa parte inſtituti ſint, quidam coniunctim ſine vlla parte; vt, *Primus & Secundus hæredes ſunto ex vndecim vnciis, Tertius & Quart. hæredes ſunto*, Primus & Secundus erunt inter ſe re & verbis coniuncti, Tertius & Quartus non erunt re coniuncti inter ſe, quia ſine certa parte inſtituti ſunt, licèt in reliqua vncia inſtituti intelligantur. Ideo repudiante Primo, eius pars adcreſcit Secundo tantùm: & contrà repudiante Tertio vel Quarto, eius ſemuncia omnibus adcreſcit, *l. item quod, §. 1. de hæred. inſtit.* vt dicit etiam Vaſq. *libr. 3. § 21. num. 16. de ſucceſſio. progreſſ.* quod indiſtinctè ait procedere ſiue poſt ſiue ante fuerint inſtituti qui ſine parte inſtituti ſunt, reiecto Ripa qui *ad l. re coniuncti*, hoc non admittit, niſi quando inſtituti ſine parte poſiti ſunt in loco poſteriore. Hoc extendit Vaſq. vt procedat licèt inſtituti ſine parte verbis ſint ſeparati; vt, *Primus & Secundus hæredes ſunto ex vndecim vnciis, Tertius hæres eſto. Quartus hæres eſto*, reiecto Cumano & Ripa, qui ſentiunt Tertium & Quartum eſſe omnino tunc diſiunctos. Certè ſi Tertius & Quartus fuiſſent inſtituti expreſsè in reſidua parte, ſiue coniunctim ſiue diſiunctim cenſerentur in certa parte inſtituti & eſſent inter ſe coniuncti, cum aliis nullo modo: & aliis præferrentur inuicem in iure adcreſcendi, vt dicit *ibid.* Vaſquius *num. 20.* Item ſi omnes eſſent ſine parte inſtituti; vt, *Titius hæres eſto & Mænius & Sempronius hæredes ſunto* hos duos poſteriores eſſe re & verbis inter ſe coniunctos, & no eorum repudiante eius partem adcreſcere alteri ſoli, dicit Vaſq. *d § 21. num 62.* & Cujac. *ad l. 17 de hæred. in . ex l. 59. § Titius eod.* Similiter in hac ſpecie Primus hæres eſto, Secundus hæres eſto, Tertius & Quartus hæredes ſunto cùm omnes inſtituti ſint ſine partibus: Primo repudiante eius pars omnibus adcreſcet, Tertio repudiante ſoli Quarto *l. hæredes, de hæred. inſtit.* & Cujac. *ad d. l. 17.*

Re tantùm coniuncti dicuntur quibus ſeparata oratione res eadem legatur; vt, *Sempronio fundum Tuſculanum lego, Titio fundum Tuſculanum lego.* Primò extenditur, licèt copula *Et*, adiecta ſit; vt, *Sempronio fundum Tuſculanum lego, & Titio eundem fundum lego.* Quidam dicebant legatarios eſſe coniunctos re & verbis, ſed verior & receptior opinio eſt, eſſe coniunctos re tantùm. Nam vt verbis diſiuncti dicantur, ſufficit quòd duæ orationes ſint, vt dicunt Vaſq. *de ſucceſſion. progreſſ. lib. 3. § 21. num. 41.* Graſſ. *§. ius adcreſcendi, quæſt. 4.* & Petr. Greg. *lib. 46 cap. 10 num. 10.* atque ideo coniunctionis verbalis ſubſtantia conſiſtit in identitate orationis coniungentis non in copula, & ſecundò extenditur vt procedat, non ſolùm quando eadem res legatur duobus in eodem teſtamento, ſed etiam ſi vni in teſtamento, alteri in codicillis, Graſſ. *d. § ius adcreſcendi, quæſt. 5.* Mantica *lib. 10 tit. 3. num. 4.* Vaſq. *d. § 11. num. 10.* Quid ſi in ſecunda oratione facta fuerit mentio primi legatarij, vt ſi teſtator dixerit, *fundum Tuſculanum lego Sempronio*, & deinde adiecerit: *Eundem fundum Tuſculanum, quem legaui Sempronio, lego Titio?* Pugnant Doctores. Nam alij tenent legatum cenſeri ademptum Sempronio, & non eſſe coniunctos, alij non aliter cenſeri ademptum, quàm ſi expreſsè ei ademptum fuerit, atque ideo eſſe coniunctos: quorum poſteriorum opinionem veriorem & receptiorem eſſe non ſolùm in hæredibus, ſed etiam in legatariis, dicunt Graſſ. *d. quæſt. 5. num. 6.* & Gomez. *reſolut. tom. 1. cap. 10. num. 25.* Certè in hæredibus nulla fuit vnquam dubitatio, neque enim hæreditas tacitè adimitur. Hoc autem modo, *fundum Tuſculanum Sempronio lego in ſolidum, eundem fundum in ſolidum. Titio lego*, coniunctio non fit: non quòd Sempronio cenſeatur ademptum legatum, ſed quòd vtrique diuerſa res cenſeatur legata, vni ipſe fundus, alteri æſtimatio fundi, Graſſ. *d. quæſt. num. 5.* Mantica *libr. 9. tit. 8. num. 4.* Vaſq. *d. lib. 3. § 23. num. 23.* textus ſunt in *l. filiusfamilias, § vlt. de legat. 1. l. 13. § vlt. de legat. 2 l. 20 de legat. 3. l. duos, de vſufructu legat.* Prædicta de coniunctione reali procedere quando expreſsè pluribus res eadem ſeparatim relinquitur, dicit Graſſ. *d. quæſt. 5* quòd ſi nulla certa parte vel re expreſſa plures inſtituti ſint, diſtinguit ſeparatim & diuerſis orationibus an coniunctim & eadem oratione: illo caſu negat eſſe re coniunctos quoad prælationem in iure adcreſcendi, & contra alio caſu eſſe coniunctos etiam re aſſerit. Sed quidquid dicat Graſſus, verius eſt, ſiue verbis coniunctim, ſiue ſine vlla verborum coniunctione inſtituti ſint, qui ſine parte certa ſunt inſtituti, non cenſeri inter ſe ſolos coniunctos, ſi alij fuerint inſtituti ex aliqua certa parte, vt expoſui capite præcedenti. 4

Reſtat coniunctio quæ fit verbis tantùm, Verbis autem tantùm coniunguntur ij, quibus eadem oratione partes diuiſæ eiuſdem rei relinquuntur; vt, *Sempronio & Titio æquis portionibus fundum Tuſculanum lego*, Graſſ. *§. ius adcreſcendi, quæſt. 4* Mantica *lib. 10. tit. 3. num. 7.* idem dicit Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib. 3. § 21. num. 30.* ſi ſimpliciter teſtator dixerit æquè. Idem dic, ſi teſtator dixerit, *Sempronio dimidiam partem fundi Tuſculani, Titio aliam dimidiam eius fundi lego* Verùm hoc poſteriori caſu dubitabatur. Ideo *in l. Mænio, de leg. 2.* ſeparatim legatariis partes datæ dicuntur. Quamvis igitur eadem oratione datæ ſint, non ideo ſtatim verbis coniuncti dici debent, verborum námque coniunctio eſt propriè nominum coniunctio: nomina verò Sempronij & Titij non coniunxit in ea ſpecie teſtator. Imò diuerſa oratione dimidiæ illæ datæ videbuntur ac ſi teſtator dixiſſet, *Sempronio fundi dimidiam partem lego, Titio aliam dimidiam lego*, pro 5

qua

qua opinione facit quod ſcribit Cujac. *ad l. 29. ff. de ſtipul ſeru.* Sed communis opinio admittit coniunctionem. Cæterùm in hac coniunctione verbali nihil intereſt aſſignatio ſiue diuiſio partium fiat per modum diſpoſitionis, an per modum declarationis. Ideò ſi dixerit, *Sempronio & Titio fundum lego*, ita vt Sempronius quadrantem, Titius dodrantem habeat, iſti non erunt mixtim coniuncti, vt quidam volunt, ſed verbis tantùm, non ſecus quàm ſi dixiſſet, *Sempronio fundum ex quadrante, Titio ex dodrante do lego*, Vaſq., *de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 3. §. 21. *num.* 40. Finge teſtatorem ita ſubſtituiſſe, *Primum & Secundum in duabus quartis, & Titium pro vna quarta, & Quartum pro alia ſubſtituo.* Omnes erunt verbis coniuncti, quia partium diſtributio in eadem oratione facta eſt, Alexand. *lib.* 6. *conſil.* 198. At Primus & Secundus erunt coniuncti re & verbis, quia ſingulis eorum non eſt legata ſua quarta, quo caſu eſſent verbis tantùm coniuncti, ſed vtrique ſimul duæ quartæ ſine alia partium diſtributione, *d. conſil.* 198. Ex his quæ hactenus dixi de tribus hominis coniunctionibus conſtat, ſi ſint orationes diuerſæ & portiones factæ licèt indiuiſæ, omnem coniunctionem ceſſare, vt etiam dicit Peregrin. *art.* 9. *num.* 8. *in fin.* Cæterùm in coniunctione verbali partes fiunt pro indiuiſo, nam ſi fierent ad oculum & pro diuiſo nulla eſſet coniunctio, & ceſſaret ius adcreſcendi, Petrus Gregor. *lib.* 46. *cap.* 10. *num.* 8. Mantica *lib.* 10. *titul.* 2. *num.* 7. Peregr. *de fideicomm. art.* 9. *num.* 2. & 88. Exem. plur. ponit Peregrinus, vt ſi teſtator legauerit Sempronio & Titio fundum Tuſculanum, ſcilicet Titio ex parte Orientali vſque ad talem locum, & Sempronio ab eo loco vſque ad partem Occidentalem, denique in coniunctione verbali diuiſio fit per intellectum tantùm, & ideo ſi teſtator dixerit Titio & Caïo lego ſingulis ſingulos ſeruos, erunt omnino diſiuncti Æmil. *de exception. in part.* 3. *tit.* 2 *except.* 5. *num.* 41. Idem dicit ſi vſufructum duobus legauerit alternis annis. Hoc poſtremum de partibus certis factis ad oculum fallit: ſi coniuncti ſint legatarij per nomen collectiuum. Nam tunc obtinere ius adcreſcendi tenet Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. potent.* §. 10. *num.* 154. Coniunctio verbalis inducitur per dictionem copulatiuam, vt ſunt dictiones, *Et*, *Item*, *Cùm*. Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 3. §. 11. *num.* 38. Item dictio, *Amplius*, quod intelligitur, ſi adſit vnitas orationis, vt, *Sempronio fundi quadrantem, hoc amplius eiuſdem fundi trientem Titio lego*, Vaſq. *ibidem num* 42. Alias ſi eſſent duæ diuerſæ orationes licèt eſſent copulatæ per dictionem & ſine *Item* partibus factis eſſent omninò diſiuncti. Idem dicit de his dictionibus, *vnà*, *pariter*, *ſimul*, *vterque*. Item inducitur per dictionem alternatiuam, Graſſ. § *ius adcreſcendi, quaſt.* 4. *num.* 6. *quia alternatiua poſita inter perſonas accipitur pro coniunctiua, vt Sempronio vel Titio lego.* Item per dictionem aduerſatiuam *d. quaſt.* 4. *num.* 5. & Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 3. §. 21. *num* 42. *verſ. Decimò*. &c. vt, *Sempronio lego fundum pro octo vnciis, Titio autem pro quatuor vnciis.* Item inducitur per dictionem diſtributiuam, vt, *Quiſque mihi hæres erit, ſit hæres & Titius d. quaſt.* 4. *num.* 4. Quia coniunctio fit per identitatem orationis, & ea ſtante quæcumque ſint verba inducitur coniunctio. Sed hæc erit differentia inter diſtributiuum & collectiuum, quòd diſtributiuum ſeparet partes, & non conſtituat vnum corpus collectiuum verò vniat perſonas conſtituendo vnum corpus, vt omnes vocentur ad vnam medietatem, *d. quaſt.* 4.

6 Dixi quomodo fiant tres coniunctiones hominis, & quid vniuſcuiuſque proprium ſit. Nunc videamus quę ſint communia eis, & quæ eas impediant. Primò, res quæ legatur debet eſſe eadem. Nam ſi res diuerſæ legentur duobus, etiam eodem contextu verborum, non erit inter eos ius adcreſcendi, vt *Sempronio fundum Tuſculanum, Titio domum illam lego.* Mantica *lib.* 10. *titul.* 3. *num.* 6. 7. & Peregrin. *de fideicommiſſ. artic.* 9. *articul.* 2. idem dicit etiam Peregrin. ſi eadem oratione idem fundus duobus pro diuiſo relictus ſit putà vni pro parte Orientali vſque ad talem locum & alij ab eo loco vſque ad partem Occidentalem. Similiter ſi teſtator deficiente hærede ſine filiis voluerit quòd eius filia de bonis ſuis haberet mille, reſiduum verò Titius agnatus ſuus, decedente Titio ante mortem hæredis reſiduum illud non adcreſcet filiæ *d. art.* 9. *num.* 5. & quia ad diuerſa ſunt vocati eâdem ſpecie retenta cæteris paribus ſi contrà filia illa deceſſerit ante hæredem, mille adcreſcere Titio dicit Peregr. propter dictionem illam Reſiduum idque non tam iure adcreſcendi quàm quòd per illam dictionem Titius videatur ſubſtitutus in illis mille, quæ continet totum, atque ideo illud quod alius capere non poteſt *l. cæterorum, de verb ſign.* Quod poſtremum quidam limitant vt non procedat ſi teſtator legaſſet illi filiæ certum corpus, ſed hanc limitationem reiicit Peregrin. & filià prædecedente non minus corpus quàm quantitatem dat reſiduario. Item Prædicta exempla de diuerſis corporibus relictis in eadem oratione pluribus non poſſunt conuenire niſi relictis particularibus non vniuerſalibus, quia in his de tota vel de quota hæreditatis diſponitur; atque ideo in his vt diuerſæ res cenſeantur relictæ exemplum poni debet cùm in diuerſis orationibus repetito verbo diſpoſitiuo teſtator ſubſtituit, vt ſi dixerit Titium ſubſtituo in dimidia Sempronium ſubſtituo in alia dimidia, inter quos quaſi diſiunctos non eſſe ius adcreſcendi dicit Peregrin. *d. articul.* 9. *num.* 2. Idem quidam ſentiunt licèt verbum diſpoſitiuum non ſit repetitum quos ipſe improbat quòd tunc cenſeantur coniuncti verbis non minus quàm ſi dixiſſet ſubſtituo Titium in dimidia & Sempronium in alia dimidia hæreditatis, tunc enim eſſent verbis coniuncti & locus eſſet iuri adcreſcendi *d. art.* 9. *num.* 8. Idem dicit Peregrin. ſi teſtator dixiſſet ſubſtituo Titium in vna tertia & Sempronium in reſiduo quòd tunc cenſeantur verbis coniuncti cùm partes non ſint demonſtratæ corporaliter ſed tantùm intellectualiter: quòd ſi teſtator dixiſſet volo quòd poſt mortem hæredis mei bona mea deueniant ad Titium item deueniant ad Sempronium pro æqualibus portionibus vel pro inæqualibus quas expreſſiſſet, tunc eos eſſe verbis & re diſiunctos & ceſſare ius adcreſcendi dicit *d. art.* 9. *numero* 8. ſi teſtator dixerit, *Titia, Mæuia & Sempronia filiabus meis relinquo nomine dotis mille pro qualibet earum*, per quæ verba vnicuique in ſolidum mille debentur, inter eas non erit ius adcreſcendi, licèt verbis ſint coniunctæ tribus modis, nempè per identitatem orationis, copulam & nomen collectiuum. Ratio eſt, quia omnino ſunt diſiunctæ & vocatæ ad res diuerſas, Graſſ. § *ius adcreſcendi, quaſtion.* 8. *numero* 5. & Peregrin. *dict. numero* 2. Secus eſſet ſi dixiſſet, *Mille lego filiabus meis*, nec adjeciſſet nomina diſtributiua ſiue multiplicatiua: neque enim deberentur niſi mille diuidenda per concurſum, & eſſent re & verbis coniunctiuæ cum effectu iuris adcreſcendi; *d. quaſtion.* 8 Denique dictio hæc diſtributiua, *Pro qualibet*, impedit ius adcreſcendi in legatis, vt dicit etiam Alexandr. *libro* 2. *conſil* 55. *numero* 3. Quod extendit vt procedat licèt facta fuerit particularis inſtitutio in ea quantitate. Ergo ſi teſtator ita legauerit, *filiabus meis pro dotibus lego aureos mille pro qualibet earum*, vna decedente ante matrimonium contractum portio eius non adcreſ-

cet aliis: contrà accreſcet ſi dixerit, *Lego mille filiabus meis pro dotibus earum.* Sic diſtinguunt Menochius *de præſumpt. lib. 4. præſumpt.* 149. Mantica *d. titul. 5. num.* 28. 29. Dilect. *tit. 6. caus.* 15. *de art. testand.* Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtat. potent.* §. 10. *num.* 92. teſtator legauerat ſex millia aureorum putà Titio & ſubſtituerat ei ita; Subſtituo ei Primum in tribus millibus & Secundum in aliis tribus millibus; Inter hos ſubſtitutos non eſſe locum iuri accreſcendi, licèt ſint verbis coniuncti, conſuluit Bellon. *conſ.* 96. *in cent.* 1. Secus eſſe concedit ſi ſubſtitutio facta fuiſſet ita, ſubſtituo Primum in dimidia & Secundum in altera dimidia, quia hoc modo vocaſſet ſubſtitutos ad partes eiuſdem ſummæ & ſic eiuſdem rei, & è contrà priori caſu non partes quantitatiuas eiuſdem ſummæ ſed ſummas diuerſas expreſſit quò fit vt non cenſeantur verbis coniuncti qui ad res diuerſas vocantur. Ex his conſtat in legato etiam quantitatis ius eſſe accreſcendi, quam opinionem eſſe receptiorem fatetur Vaſq. Contrariam tamen eſſe veriorem aſſerit, ſed fallitur: nam verius eſt, etiam in legatis quantitatis obtinere ius accreſcendi: nec obſtat textus *in l. 7. de legat.* 2. Nam ibi agitur de legato damnationis, in quo ius accreſcendi, etiam ſi eſſet certi corporis, non obtinebat ante Iuſtinianum, vt conſtat ex fragmentis Vlpiani, item non obſtat *l.* 110. *de verb. oblig.* Nam argumentum à contractibus ad vltimas voluntates non ſemper procedit. Certè etiam in legato quantitatis obtinere ius accreſcendi, ſi per nomen collectiuum coniunctio facta ſit, concedit Vaſq. *d.* §. 10. *num.* 151. vt ſi teſtator dixerit, *filiabus meis lego mille.* Quam fallentiam ſine exceptionem ait *num.* 159. procedere, quando vna ſumma legatur, non ſi plures; putà *filiarum mearum ſingulis decem lego.* Quo caſu ait ceſſare ius accreſcendi, quòd poteſtas nominis collectiui eneruetur per nomen diſtributiuum, item eneruari in Inſtitutionibus vniuerſalibus dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. Du droict des Heritiers, num.* 21 Vbi exemplum iſtud adfert ſi aliquis inſtituat, *Guillaume & le chacun des enfans de Pierre*, & ait ſi vnus ex liberis Petri repudiet portionem ſuam non minus accreſcere Guillelmo quàm aliis liberis Petri. Item eneruari eam dicit Vaſq. per nomen *Æquè*, vel, *æquis partibus*, vt putà *filiabus meis trecenta æquis partibus lego.* Ibidem addit vnam ſummam videri legatam & eſſe ius accreſcendi, ſi dixerit teſtator, *fratribus meis lego tres pecuniarum ſummas, quas in tribus meis arcubus habeo* Imò in legato quantitatis ius accreſcendi non impediri illis verbis æquis partibus, dicit Papon. *Notar.* 1. *lib* 10. *titul. De laigs particul ver ſ. Valens.* Exemplum, quo doceat ius accreſcendi obtinere in legato quantitatis, adfert de teſtatore qui centum aureos legauerat tribus ſi adeſſent ſuo funeri, & dicit ſi vnus tantùm adfuerit, integram ſummam deberi ei, & hanc eſſe ſententiam *l.* 10. *de legat.* 3. quæ expoſitio veriſſima eſt, nam quòd dicitur *in d. l.* 10. legatum non minui, nihil aliud eſt, quàm integrum deberi. Quod dixi coniunctionem & ius accreſcendi in legato quantitatis obtinere, procedit ſi legetur coniunctim vna quantitas in eodem teſtamento & eadem oratione, ſecus ſi legetur in diuerſis ſcripturis, aut capitibus, quia tunc eſſent diuerſæ ſummæ, Rebuff. *ad l. triplici verſ. ret. de verb.* [illegible] His adde quæ dixi *ſuprà titul. de legat. quantit.* Item res diuerſæ dicuntur non tantùm quando vni legatur vna ſpecies, alij alia: ſed etiam quando vni legatum eſt genus, & alij ſpecies: nam tunc ſpecies cenſebitur adempta de genere: & tota data ei cui legata, nec in ea cum eo concurret legatarius generis, & conſequenter ceſſabit ius accreſcendi: idque ſiue primò genus, deinde ſpecies, ſiue contrà legatum ſit, Vaſq. *de ſucc.* [illegible] *lib.* 3. §. 21. *num.* 77. Et genus intelligit Vaſq. id etiam quod conſtat pluribus differentibus numero. Vnde infert primò, Si mihi vernæ, tibi lecticarij legentur, & omnes lecticarij eſſent quoque vernæ, & vltra lecticarios alij vernæ non lecticarij, tunc lecticarios non communicari, ſed tranſlatos videri. Secundò, ſi vni grex fuerit legatus, & alteri centum ex illo grege pecudes, tunc illum habiturum integra centum, nec gregis legatarium cum eo concurrere, etſi centum & quinquaginta tantùm eſſent in eo grege. Tertiò, ſi cùm quadringenta tantum eſſent in hæreditate, Titio trecenta & hæreditatem mihi per fideicommiſſum legauerit, Titium habiturum integra trecenta, & centum tantùm, quia ego fideicommiſſarius ſum ſubrogatus loco hæredis. Quod poſtremum ait fallere, quando fideicommiſſarius vniuerſalis loco hæredis non haberetur, vt quando teſtator expreſſit quòd ipſe hæres reſtituere rogatus, legata ſingularia ſolueret (regulariter enim ſoluuntur à fideicommiſſario vniuerſali) nam tunc; licèt legata integra detraherentur de hæreditate hærede non rogato, de fideicommiſſo vniuerſali integrè non detrahuntur, ſed fit copulatio, *l. Marcellus, in princ. Ad Trebell.* vt dicit Vaſq. Similiter Graſſ. §. *ius accreſcendi, quæſt.* 5. & Petrus Gregor. *lib.* 46. *cap* 10. *num.* 7 8 quando vni legatur totum, alteri pars, diſtinguunt tria genera totius & partium. Primum eſt, totum vniuerſale & pars prædicamentalis, vt genus & ſpecies, quo caſu nullum eſſe coniunctionem dicunt. Secundum eſt, totum integrale & pars integralis, vt eſt fundus & vſusfructus, & tunc concedunt legatarium fundi concurrere in vſufructu: quod aiunt procedere, quando vni in ſpecie fundus, alij in ſpecie vſusfructus eiuſdem fundi legatus eſt, ſecus ſi vni fundus, alteri vſusfructus omnium bonorum, de qua ſpecie dixi *titul. de legato vſufruct.* Tertium eſt, quando vni legatur totum integrale, alij pars quotatiua: quo caſu ita diſtinguunt, vt ſi primo totum legetur, alteri pars quotatiua, tunc cenſeatur teſtator ademiſſe primo quod dedit ſecundo, ita vt non ſit ius accreſcendi. Sin primo partem, deinde ſecundo totum legauit, tunc in illa parte videantur coniuncti re. Item nullam eſſe coniunctionem & ius accreſcendi, dicunt Graſſus §. *ius accreſcendi, quæſt.* 8 & Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. potent.* §. 10. *num.* 96. ſi ſpecies generaliter legentur. Ratio eſt, quia hoc legatum diuiditur non per partes ſed numero, atque ideo res diuerſæ legatæ ſunt. Et hoc procedere ait Vaſq. quando tot ſunt perſonæ quot ſpecies genericè legatæ: ſecus ſi plures vel pauciores. Nam ſi duobus legatarijs tres ſeruos genericè legauero, tunc ſingulis legatariis ſinguli ſerui dari non poſſent, ideo ſinguli legatarij partem dimidiam in ſingulis ſeruis habebunt, & per hoc concurrent in quolibet ſeruo: & ſic inter eos erit locus iuri accreſcendi, vel in duobus ſeruis fiet diuiſio per numerum, & in tertio per partes, vt videtur magis placere Vaſquio. Item ſi ſpecies ſint diuerſi generis, licèt tot ſint legatarij quot ſpecies, fieri diuiſionem per partes, & locum eſſe iuri accreſcendi licèt genericè legatæ ſint, dicit Vaſquius, vt ſi duobus legatarijs equum & bouem legaueris Similiter coniunctionem & ius accreſcendi eſſe ait, etſi ſpecies genericè legatæ ſint eiuſdem generis, & tot legatarij quot ſpecies, ſi modò ſint legatarij ex diſparibus partibus, quia tunc diuiſio fit per partes non numero. Item ſi ſpecies certæ legentur ſiue vna ſiue plures. Ad ſuperiora faciunt quæ dicit Vaſq. *de ſucceſſio. tit. de teſtat. potent.* §. 10. *num.* 151. 153.

quòd

quòd vbi eſt realis ſeparatio, quæ ad oculum demonſtrati poteſt, tunc ceſſat ius adcreſcendi in legatis, etſi legatarij coniuncti ſint verbis: & hanc ſeparationem ait fieri tripliciter; primò, ſi ſint res diuerſæ cuique aſſignatæ, vt, *Stichum Titio, & equum Seio lego*. Secundò, ſi eadem quidem ſpecies duobus legetur, ſed factis partibus pro diuiſo. Tertiò, ſi genus legetur, quod intelligit de genere generaliſſimo, vt, *Titio & Seio ſingulos ſeruos lego*. Secus ſi genus ſit ſubalternum, vt, *Titio & Seio ſingulos ex meis ſeruis lego*. quo caſu coniunctionem eſſe, & ius adcreſcendi aſſerit. Vt autem ceſſat coniunctio & ius adcreſcendi quando eſt ſeparatio rerum, idem dicit Graſſ. *d. quaſt.* 8. *num* 4. quando res eſt diuiſa per tempus, & exemplum ponit in vſuſructu relicto alterius anni. Finge quòd teſtator dixit lego de meis ſeruis duos Titio per eum eligendos, reliquos verò Seio Titio repudiante, Seius omnes habebit non iure adcreſcendi nam diſiuncti ſunt, ſed in vim verbi *Reliquos* Lud. Rom. *ſinг*.35.

7 Quod dicitur in legatis eſſe coniunctionem & ius adcreſcendi, limitat Vaſq. *de ſucceſſ. in titul de teſtat. parent.* §. 10. *num* 102. 109. 113. 161. vt procedat tantùm, ſi res legata ſit teſtatoris vel hæredis, ſecus ſi aliena. Concedit tamen *num*. 156. etiam in legato rei alienæ ius adcreſcendi obtinere, ſi legatum factum ſit non per copulam; ſed per nomen collectiuum. Item *tit. de ſucceſſ. progreſſ. libr*. 3. § 23. *num*. 24. concedit obtinere ius adcreſcendi in re teſtatori debita legata, non minùs quàm in propria ipſius teſtatoris. Sed hoc poſtremum de legato rei debitæ limitat, vt non procedat ſi res illa teſtatori debita eſſet ex cauſa emptionis & pretium nondum ſoluiſſet teſtator: nam tunc putat quòd ſoluto pretio per hæredem, penes eum maneret pars repudiata. Sed hæc Vaſquij ſont contra receptam Doctorum ſententiam, quæ in iure adcreſcendi non diſtingnit res ſit teſtatoris an aliena: quæ Doctorum ſententia veriſſima eſt.

8 Certè coniunctio nulla erit, ſi non ab eodem actiuè & paſſiuè legatum ſit. Actiue ab eodem legatur, vt ſi idem teſtator legauerit. Paſſiue, ſi ab eodem hærede. Si igitur per duos teſtatores res eadem legata ſit duobus, vel per vnum quidem teſtatorem, ſed a duobus hæredibus vni ab vno, alteri ab alio ceſſabit omnis coniunctio, & omne iure adcreſcendi, Pereg. *de fideicom. art*. 9. *num* 9. & 10. Petr. Gregor. *lib*. 46. *cap*. 11. *numero* 16. & *l. pen.* & *l vlt. de iur. adcreſc.* Ideo ſi duobus hæredibus inſtitutis ſubſtituerit in portione vnius Titium & in portione alterius Sempronium, & poſtea contingat quòd ſubſtitutio Titij deficiat, portio eius remanebit penes hæredem & non adcreſcet Sempronio, *d. art*. 9. *n*. 10. Sed hoc de diuerſis hæredibus dicitur; fallit ſi vnus in locum alterius fuerit ſubrogatus vt ſi à pupillo inſtituto & à pupillari ſubſtituto relinquitur, *d. n*. 10. Secundum prædicta ſi quis inſtituerit Titium & Mæuium, & Titio ſubſtituerit vnum, Mæuio alterum, vno ex fideicommiſſariis deficiente pars eius non adcreſcet alteri fideicommiſſario, *d. n* 10.

9 Item nulla coniunctio & nullum ius adcreſcendi eſt inter ſuccedentes diuerſo iure. Ideo, ſi teſtator deficiente hærede ſine filiis voluerit quòd eius filia de bonis ſuis haberet mille, reſiduum verò Titius agnatus ſuus: Si Titius prædeceſſerit hæredi, adeò vt eius ſubſtitutio facta ſit caduca, filiæ non adcreſcet illud reſiduum, vt dicit Peregrinus *de fideic. art*. 9. *n*. 5. Contrà, ſi filiæ relictum factum fuerit caducũ, legatũ filiæ pertinebit ad fideicommiſſarium, non verò remanebit penes hæredem, non tamen iure adcreſcendi; nam ceſſat ius iſtud, vt iam dixi, ſed ex vi ſubſtitutionis de reſiduo. Nam verbum reſiduum vel reliquum continet totum, & conſequenter quod alius non capit aut capere non poteſt: quamuis de hoc quidam dubitauerint quando à reſiduo exceptum eſt aliquod corpus: quam exceptionem ego probarem, *argum. l. vlt. C. de remiſſ. pignor.* quamquam eam non videatur probare Peregr. *d. art*. 9 *n*. 6. finge teſtatorem inſtituiſſe duos hæredes Caium & Titium, & fundum vnum ſuum legaſſe coniunctim Caio & cuidam extraneo putà Sempronio, deinde viuo adhuc teſtatore Caium deceſſiſſe; pars quam iure hæreditario habebat in illo fundo adcreſcet cohæredi, pars verò quam in eo habebat iure legati adcreſcet legatario, *l. Lucius* 88. §. *quiſquis de leg*. 2.

Item non poteſt conſiſtere coniunctio inter perſonas inter quas cadit ordo affectionis: nam non admittuntur niſi ordine ſucceſſiuo, vt ſi teſtator dixerit, *filius & eius liberi hæredes ſunto*. Graſſ. §. *ius adcreſcendi, quaſt*. 4. *num*. 7. Sed hanc opinionem Doctorum admittit Vaſq. *de ſucceſſ progreſſ. lib*. 3. §. 21. *numero* 42. *verſ. limita*, &c. in coniunctionibus tantùm miſta & reali non in verbali. Ideo ſi teſtator dixerit, *filius & eius liberi æquis partibus hæredes ſunto*, eſſe verbis coniunctos aſſerit Vaſq. cui libenter ſubſcribo, nam tunc vno concurſu admittuntur cum patre, vt docui ſuo loco, item Peregr. *d. art*. 9. *num*. 11. dicit ceſſare ius adcreſcendi quando res nec quota expreſſa eſt vt ſi ſine parte quidam inſtituti ſint & inter eos non eſſe ius adcreſcendi & citat, *l. item quod Sabinus*, §. 1. *de hæred. inſtit.* quod expoſui ſupra *lib*. 7. *tit*. 3. *numero* 6 *in fin*. Si duo coniunctim ſint per fideicommiſſum ſubſtituti inſtituto & vni eorum ſubſtitutus vulgaris datus ſubſtitutus facit ceſſare ius adcreſcendi: ſed ſi ſubſtitutio defecerit, ius adcreſcendi reſumetur Peregr. *d. art*. 9. *n*. 13. 10

TITVLVS II.

De coniunctione legali.

DIXI in præcedenti titulo de coniunctione hominis, dico nunc de illa legis. Coniunctio legalis dicitur, quando immediatè à lege & principaliter aliqui vocantur ad aliquid conſequendum, vt eſt in omnibus ſucceſſionibus, quæ ſimpliciter à lege vel ſtatuto deferuntur, Graſſ. § *ius adcreſcendi* Alij dicunt coniunctos coniunctione legali eſſe verbis coniunctos, alij eſſe mixtim coniunctos. Sed verius eſſe non eſſe verbis coniunctos, quia coniunctionem verbalem facit vocatio teſtatoris quæ hîc nulla eſt, vbi dicit Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib*. 3. § 2. *n*. 24 atque ita nec ſunt mixtim coniuncti. Denique inter coniunctos coniunctione legali non tam eſſe coniunctionem quam communionem, rectè dicit Vaſq. Video Menochium *conſ*. 50. *num*. 7. *lib*. 1. dicere, coniunctionem hanc legalem non minùs operari in hæreditate & legato, quàm coniunctionem hominis. Certè ab inteſtato in coniunctionibus legalibus ius adcreſcendi locum habet, Graſſ. *l* §. *ius adcreſcendi quaſt*. 32. ita tamen diſtinguit, vt ſi ſint æquales in qualitate & cauſa coniunctionis, vt ſi omnes ſunt filij, vel ſi omnes ſunt nepotes, tunc æqualiter vocentur quaſi coniuncti: ſin ſunt inæquales qualitate, vt aliqui filij & aliqui nepotes, vt ſi exiſtentibus pluribus filiis & nepotibus ex vno filio præmortuo, vnus ex filiis repudiet, tunc alij filij & nepotes repræſentantes patrem ſuum vocentur ſimul æqualiter, ita tamen vt nepotes iſti computentur pro vno tantùm. Sin vnus ex nepotibus repudiauerit pars eius adcreſcat aliis nepotibus, & non 1

patruis, quia tunc nepotes habent aliam qualitatem inter ſe propter quam vniuntur & coniunguntur. Notatu digna eſt fallentia de qua Georgius Louet *in ſuis arreſtis, in litera D, capitul.* 56. Nam cùm quis deceſſiſſet inteſtatus relictis quinque nepotibus ex vno filio præmortuo, & duobus ex alio etiam filio præmortuo, & vnus ex illis quinque repudiaſſet hæreditatem aui, retentis quæ auus ſibi donatione inter viuos donauerat: arreſto Pariſienſi iudicatum dicit portionem hæreditariam repudiantis adcreſcere toti hæreditati non ſimpliciter eius fratribus. Ratio eſt, quia bona ei donata quorum contemplatione repudiatio facta fuerat, diminuerant totam hæreditatem non ſimpliciter portionem fratrum repudiantis. Certè ſi repudiatio fieret ſimpliciter non ab eo cui antè donatio facta fuiſſet, pars repudiantis adcreſceret eius fratribus tantùm, vt *ibidem* dicitur. Simile arreſtum refert Charond. *In ſuis Obſeruat. In verbo, Accroiſtre, & reſp. lib.* 9 *cap.* 19.

Similiter ſi quis deceſſerit relicto auo paterno ex vna parte & auo materno & auia materna ex altera, quo caſu de iure fiunt duo ſemiſſes; ſi auus maternus repudiauerit pars eius adcreſcet tota auiæ maternæ Bened. *ad cap Raynut. in verbis & vxorem nomine Adelaſiam, deciſ.* 5. *n* 75 ſint defuncto ſuperſint pater mater auus auia & frater vtrinque coniunctus, certum eſt patrem matrem & illum fratrem ſuccedere ab inteſtato ſed ſi vnus ex aſcendentibus repudiauerit, eius pars adcreſcit alteri adſcendenti æqualiter cum illo fratre; ſin vterque putà pater & mater repudiauerint tunc eorum pars non adcreſcet fratri, ſed potius auus & auia admittentur cum eo fratre in capite Bened. *ad cap. Raynutium in verbis, & vxorem nomine Adelaſiam deciſ.* 5. *num* 77. Quid autem ſi pater deceſſerit relictis duobus filiis ex prima vxore, & aliis duobus ex ſecunda quorum vnus repudiet partem ſuam; omnibus pariter adcreſcere dicit Pract. Pap. *tit.* 50 *gloſſ.* 4. *n.* 28. nec obſtare Auth. *ceſſante De legit. hæred.* quia loquitur in ſucceſſione jam quæſita ipſi fratri defuncto. Similiter ſi pater decedat relictis duobus filiis ex vna vxore, & aliis duobus vel tribus ex alia, quorum vnus repudiet, vel cuius portio aliter deficiat, quidam volunt quòd hæc portio deficiens adcreſcat fratribus tantùm vtrinque coniunctis, ſed verius eſſe omnibus adcreſcere, rectiùs ſentit Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 10. *num.* 31. & Bened. *ad cap Raynut. in verbis, & vxorem nomine Adelaſiam n.* 113. Nam per ius adcreſcendi ſuccediur patri non fratri. Superiora de iure adcreſcendi obtinent etiam in ſucceſſione quæ defertur ex ſtatuto putà filiis, filiabus excluſis; atque ideo ſi vnus ex filiis repudiet portionem ſuam adcreſcet ſolis fratribus non etiam ſororibus vt *ibid.* dicit Bened. *numero* 123. Similiter ſi plures fratres vterini & conſanguinei ſuccedant vno ex vterinis repudiante adcreſcit ſolis vterinis & ſimiliter vno ex conſanguineis aliis conſanguineis Adu. Thol. *in verbo ſucceſſion. numero* 22.

a Dixi legalem coniunctionem obtinere & operari in ſucceſſionibus ab inteſtato. Videamus an operetur in legatis. Nihil operari tenet Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 10. *n* 29 quod tentat probare ex *l. & Proculo, de leg.* 1. Vbi dicitur, quòd ſi ſeruo communi duorum legatum ſit, & vnus ex dominis repudiauerit, portionem eius non adcreſcere alteri ex Proculi ſententia. Proculianis ſæpe aduerſantur Sabiniani. Ideoque non eſt mirum ſi in eadem ſpecie contrarium reſpondetur *in l.* 1. *§.* 1. *de vſufruct. adcreſc.* Nam Iulianus dicitur ibi ita ſentire, qui fuit ex Sabinianis. Hanc pugnam inter Proculianos & Sabinianos non obſeruarunt Doctores noſtri. Vnde fit, vt fruſtra tentent conciliare duas illas leges diſtinctione iſta, vt legalis coniunctio nihil operetur in legato proprietatis, ſed tantùm in legato vſusfructus, vt diſtinguit Gomez. *d. cap.* 10. *numero* 30. Cæterùm hæc de legali coniunctione in legatis debent accipi, quando legatum eſt relictum vni tantùm ſeruo duorum vel plurium dominorum, inter quos non eſt aliqua coniunctio quam fecerit ipſe teſtator, ſed tantùm legis, quæ non attenditur, quia ex ea non reſultat aliqua præſumptio affectionis & voluntatis teſtatoris inductiua iuris adcreſcendi. At contrà, ſi legetur duobus ſeruis vnius domini vel diuerſorum, & vnus repudiet, alter acceptet, habebit locum ius adcreſcendi, *l. ſi duobus de legat.* 2. Ratio eſt, quia iſti ſerui fuerunt coniuncti ab ipſo teſtatore, ita vt in hac ſpecie ſit hominis coniunctio, vide ad prædicta quæ dicit Cujac. *ad quæſt. Pauli, pag.* 299. *col.* 1 Aliud exemplum coniunctionis legalis in legatis erit, vt ſi legatarius vnius alicuius rei deceſſerit, nec agnito nec repudiato legato relictis duobus hæredibus. Nam quamuis ipſe legatarius non poterat legatum diuidere, eius hæredes poterunt: ita vt vnus ex hæredibus poſſit partem ſuam legati agnoſcere, & alter repudiare ſuam. Pars autem repudiata non adcreſcet alteri cohæredi, quia hi cohæredes non ſunt coniuncti niſi coniunctione legali, ſed remanebit penes hæredem grauatum, vt dicit Gomez. *d. cap.* 10. *n.* 42.

Dixi de coniunctione legali in hæreditate & legatis. Nunc dicamus de ea in legitima, an videlicet operetur ius adcreſcendi inter legitimarios. Speciem pone in teſtatore cui erant duo tantùm filij, quorum legitima eſt triens, & finge eum inſtituiſſe ſex hæredes, nempe quatuor extraneos & duos ſuos filios propriis nominibus. In hac ſpecie hæreditatis fient ſex partes æquales, adeò vt duo illi filij cenſeantur inſtituti ſimpliciter in ſua legitima. Præterea finge vnum ex ipſis filiis repudiaſſe, quæritur, an pars hæc repudiata adcreſcat ſoli alij filio, an potiùs aliis omnibus cohæredibus. Certè ſi ille filius deceſſiſſet ante patrem ſuum, accreſceret ſoli filio ſuperſtiti: quia legitima non debetur niſi poſt mortem patris, & triens integer eſt legitima ſolius filij ſuperſtitis cui frater prædefunctus partem non facit, vt rectè dicit Gomez. *d. capitul.* 10. *numer.* 37. Sed contrà, ſi ambo ſuperuixerint patri ſuo, & vnus ex eis repudiauerit, quæſtio non eſt ſine dubio. Nam Gomez. tenet pro altero fratre, ſed hoc in Hiſpania tantùm propter ius ſingulare quod in ea obtinet: nam de iure communi adcreſcere omnibus ait. Sed contrà de iure communi ius adcreſcendi obtinere in legitima propter coniunctionem legalem aſſerit Graſſ. *§. ius adcreſcendi. quæſt.* 21. Vnde infert, ſi eſſent quinque filij, quorum vnus deceſſerit non viuo patre, ſed poſt eius mortem, legitimam ſuperſtitum remanere ſemiſſem. Sed hoc in ſpecie Graſſi obtinet ratione quotæ legitimæ. Verùm ſi cum liberis eſſent inſtituti extranei, portio deficientis adcreſceret omnibus, vt dixi: quod intellige ſecundùm ſpeciem ante poſitam in qua liberi fuerant vniuerſaliter inſtituti ſicut extranei. Sed ſi extraneus fuerit vniuerſaliter inſtitutus liberi verò particulariter in re aliqua tunc vno ex liberis repudiante portio eius adcreſceret reliquis liberis; & ſic in legitima eſt ius adcreſcendi quamdiu eſt in adquirendo vt in hac poſteriori ſpecie decidit Bened. *ad c. Raynutium in verbis, & vxorem nomine Adelaſiam n* 119. Sed ſi repudians portionem legitimæ prius acceptaſſet vt ſi dos vel donatio matrimonij causâ ei fuiſſet data, talis repudiatio proderit tantùm hæredi vniuerſali non cæteris liberis, & ſic ſi legitima valeret plus eo quod ei datum eſſet illud plus adquiretur per repudiationem eam hæredi vniuerſali *d. numero* 19. Ad extremum nota, in legitima non tractari

de

de iure adcreſcendi, donec is cui portio legitimæ debetur vel ſupplementum poteſt illam petere & non eſt excluſus tempore: iuri inquam adcreſcendi non eſſe locum, quamdiu ſubeſt ſpes vel potentia ſuccedendi, vt dicit Petra Placentinus *de ſuc. 1. q. 13 conc. 42. verſ. quod vt. 6.*

Pertinet ad legalem coniunctionem quod ait Bened. vbi ſuprà *n. 124.* ſi plures ſint liberi prioris matrimonij qui reuocare poſſint relictum ſecundæ vxori à patre factum & vnus eorum repudiet, partem ſuam cæteris adcreſcere: ſubiicit *ibid.* ius hoc obtinere etiam in gratioſa ſucceſſione & diſpenſatiuà, vt ſi diſpenſatum eſſet cum aliquo quòd ſuis ſpuriis poſſet relinquere, nam pars repudiantis adcreſceret alteri.

TITVLVS III.

In quibus diſpoſitionibus vltimæ voluntatis locum habeat ius adcreſcendi.

1 DIxi quæ ſit coniunctio legis, quæ hominis. Coniunctionis effectus eſt ius adcreſcendi. Quod an verum ſit in illa legis expoſui præcedenti titulo. Certè verum eſt in illa hominis, præſertim ſi coniunctio ſit mixta vel realis. Idem licet ſi verbalis tantùm, dicit Graſſ. *§ ius adcreſcendi, quæſt. 8.* Sed verius eſt, ius adcreſcendi non habere locum niſi inter mixtim vel re tantùm coniunctos, non inter verbis tantùm, *l. 1. in princ. l. penul. tit. de vſufruct. accreſcend. l. ſi ita, de hæred. inſtituend.* Ideo *in § ſi eadem Inſtitut. de legat* vbi iuris adcreſcendi cauſæ adferuntur, fit mentio tantùm de mixta coniunctione & de reali. Adde quòd *in l. 3. in princ. de vſufruct. adcreſc.* iuris adcreſcendi traditur hæc definitio, vt non habeat locum niſi inter eos qui ſinguli habent ab initio ſolidum, & concurſu partes faciunt. Certè ſi appareat teſtatorem partes feciſſe inter verbis coniunctos, non vt partes faceret, & vt eos ſepararet, ſed vt oſtenderet quas partes vellet vt in concurſu facerent, intelligentur mente teſtatoris eſſe re & verbis coniuncti, & ius adcreſcendi obtinebit inter eos. Quo ſenſu debet accipi textus *in l. ſi duo in, § vlt. de legat. 1.* In cuius ſpecie teſtator fecit mentionem partium virilium, vt ſignificaret pluribus poſthumis natis portionem quam ſingulos habere vellet, vt *in l. 7. de reb. dub.* qui alioquin non erant habituri niſi dimidiam. Hac coniectura ceſſante coniunctio verbalis nullius eſſe momenti, & nullum parit ius adcreſcendi, ita vt teſtator videatur eos verbis coniunxiſſe non tam vt coniungeret quàm vt celeriùs diceret, *d. l. ſi ita.* Quæ ſolus intellexit Cuiacius, cæteri ignorauerunt in dubio pro coniunctione præſumendum tenet Cuiac. *ad l. 142. de verb. ſi n. & ad Afric. lib. 5. pag. 68* Certè hanc aliam differentiam inter verbis tantùm coniunctos & alios coniunctos admittit Peregr. *art 9. num 12. de fidei* Vt ſi vnus ex coniunctis negligat petere, tunc alter, ſi ſit verbis tantum coniunctus, non poſſit ſtatim admitti ad petendû totum, quia alter qui negligit tempore nondum excluſus eſt: & vt contrà admittatur ſtatim ad petitioné totius ſi re & verbis, vel re tantùm coniunctus ſit. Quod idem in fideicommiſſis obtinere ait. His adde quæ dixi *ſuprà li. 11. tit. 11. n. 7.* Cæterum licet hæc oratio Primus & Secundus æquis partibus hæredes ſunto, habeat magis figuram coniunctionis quàm hæc Primus ex dimidia parte Secundus ex alia dimidia parte hæres eſto; quia ex receptiori ſententia Doctorum ius adcreſcendi eſt inter legatarios licet verbis tantùm coniuncti ſint, verbis conjunctos dicemus non tantùm ſi teſtator dixerit Titio & Seio fundum æquis partibus lego; ſed etiam ſi cuilibet ex duobus dimidia pars fuerit legata, atque ita obtinebit ius adcreſcendi; quia licet partes fuerint diſtinctæ à teſtatore adhuc tamen ſunt confuſæ nec ad oculum poſſunt demonſtrari ſed intellectu tantùm percipi Mant. *lib. 10 tit. 3 n. 8.*

Notanda eſt ſpecies de qua Aufrer. *quæſt.* 294 in qua defunctus dederat tres executores & voluerat quòd ratione laborum haberent centum quæ eis legauerat; deinde vnus noluerat ſe immiſcere adminiſtrationi ſed alij duo ſoli adminiſtrauerant & ideo volebant habere integra centum, Verùm hæres contrà dicebat parté illius qui recuſauerat ad ſe pertinere: ſed concluſum fuit quòd executores illi duo totum haberent iure adcreſcendi. Idem de tutoribus dicit ibi Apoſtill. & id extendit vt procedat licet vnus ex executoribus vel tutoribus fuiſſet remotus vt ſuſpectus.

Inter omnino diſiunctos re & verbis legatarios 2
ceſſat ius adcreſcendi, Petr. Greg. *lib. 46. cap. 11. n. 52.* De Prætis *lib. 3. int. 1. dub. 5 ſol. 3. num. 18.* Graſſ. *§. ius adcreſcendi. quæſt. 13.* Gomez. *reſol tom. 1. cap. 10. n. 38.* & malè Vaſq. *de ſucceſſ progr. libr. 3. §. 21. n 50.* vbi dicit, etiam inter legatarios re & verbis diſiunctos eſſe ius adcreſcendi, dummodo tale ſit legatum, vt in legatarios tranſeat ſtatim mortuo teſtatore dominium rei legatæ. Vbi tamen cogitur fateri communem opinionem eſſe in contrarium. Certè in hæreditatibus ius adcreſcendi locum habet inter hæredes, licèt re & verbis omnino diſiuncti ſint, vt rectè dicunt Petr. Greg. & Graſſ. *vbi ſuprà,* & de Prætis *d. ſol. 3. n. 10.* Quidam caſus excipiuntur; vnus, in teſtamento militis, quia poteſt pro parte teſtatus & pro parte inteſtatus decedere; de Prætis *d. n. 11.* & Graſſ. *d. quæſt. 11.* Ideo ſi miles ex parte hæredem ſcripſerit, & neminem in reliqua hæreditatis parte, pro hac alia parte decedet inteſtatus nec adcreſcet hæredi, Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib. 1. § 8. n. 4.* Idem dicit licèt duos hæredes inſtituerit, quorum vnus repudiauerit, partem ſcilicet repudiantis non adcreſcere hæredi qui adiuit, vt dicitur *in l. ſi duobus, de milit teſtam.* Sed hæc debent accipi, ſi vnum inſtituerit hæredem rerũ Caſtrenſium, & alterum rerum paganicarum, *l. 1 & 2. C. eod* Ratio eſt, quia in milite cenſentur eſſe duo diuerſa patrimonia, ita vt ſic inſtituti non ſint cohæredes. Si eſſent cohæredes, ius adcreſcendi eſſet inter eos, vt dicit Cuiac. *ad l filium §. Papinianus, de bon. libert.* Ergo ſi miles vnum tantùm ſcripſerit hæredem vel rerum caſtrenſium, vel rerum paganicarum, res in quibus nullus inſtitutus eſt nõ adcreſcent hæredi teſtamentario, ſed pertinebunt ad hæredes legitimos defuncti. Idem obtinebit: ſi vnum inſtituerit in rebus caſtrenſibus, & alterum in paganicis, & vnus repudiauerit. Certè ſi conſtet teſtatorem militem voluiſſe bona vacantia vel repudiata adcreſcere alteri, ei adcreſcent. In dubio non cenſeri id voluiſſe dicit Cuiacius, quod probatur *d. l. ſi duobus* Ergo ex voluntate teſtatoris ius adcreſcendi pertinet ad teſtamenta militis: Similiter ex neceſſitate iuris idem ius adcreſcendi ad eadem militis teſtamenta pertinet; Cuius rei exemplum ſume ex *l. ſi certarum, §. 1. de teſtam. milit.* vbi dicitur duobus hæredibus à milite inſtitutis vno rerum caſtrenſium, altero rerum paganicarum, æs alienum contractum in bello pertinere totum ad hæredem rerum caſtrenſium & ſimiliter contractum extra bellum ad alterum, & vno ex hæredibus repudiante propter æs alienum alterum compellendum aut totam hæreditatem defendere aut totam creditoribus relinquere; quod debet

intelligi

intelligi ſi legitimus hæres militis nolit partem illam repudiatam adite vt dicit Cuiac. *ad d. l. ſi duobus.* Dicta de milite procedunt quando inſtitutio facta eſt de bonis caſtrenſibus vel paganicis ; contrà ſi aliquem inſtituerit in re certa hunc ſucceſſurum in reliquo hæreditatis dicit Æmil. *de except. in part. 2. tit. 3. exc 6.* addit *ibid.* ſi vnum inſtituerit in vna vncia & alterum in caſtrenſibus , inſtitutum in vncia Semunciam in caſtrenſibus & ſemunciam in paganicis habiturum , reliqua autem bona caſtrenſia remanſura penes hæredem in iis inſtitutum , & paganica in quibus nullus fuit inſtitutus penes inſtitutum in vncia. Alter caſus exceptionis eſt in teſtamento pagani caſibus quibus poteſt pro parte teſtatus & pro parte inteſtatus decedere. Ratio harum exceptionum eſt, quia ius adcreſcendi introductum eſt , ne quis pro parte teſtatus & pro parte inteſtatus decedat. Hoc etiam notandum eſſe dicit Graſſ. *d. quæſt.* 11. intereſſe quoad cohæredes coniunctim an omnino diſiunctim ſcripti ſint, quia ſi ex vna parte concurrat coniunctus aliquo modo , ei pars deficiens adcreſcet , & non aliter diſiunctis quam ſi omnes diſiuncti ſint.

3 Ius adcreſcendi obtinet non tantùm inter collegatarios , vel inter cohæredes vniuerſales, ſed etiam inter hæredem vniuerſalem & hæredem particularem inſtitutum in certa re. Nam ſi hæres vniuerſalis repudiet hæreditatem vel decedat antequam adeat , ceſſante iure tranſmiſſionis , vt ſi deceſſerit viuo adhuc teſtatore , tota hæreditas adcreſcet inſtituto in re certa, Iul. Clar. §. *teſtamentum* , *qu* 74 Graſſ. §. *hæreditas, qu.* 3. *&* §. *inſtitutio* , *qu.* 22. Ranch. *deciſ. part.* 2. *concluſ.* 265. Alexand. *lib* 3. *conſ* 58. & *ibidem* Molin. *Quod tamen limitat Molin. vt non procedat ſi taxatio fuerit appoſita inſtitutioni particulari.* Molinæum ſequitur Graſſus §. *Inſtitutio, qu* 22. *num.* 11. Sed contrà de Ptætis *lib* 3. *int.* 1. *dub.* 1. *ſol* 1. *num.* 4. *& lib.* 4 *int* 2. *dub* 2. *n.* 11. tenet hærede vniuerſali repudiante totum adcreſcere hæredi particulari , licèt particularis fuiſſet inſtitutus in re certa cum hac conditione , vt nihil amplius petere poſſit : quòd iſta conditio debeat intelligi rebus ſic ſtantibus. Item concluſionem vt hærede vniuerſali repudiante tota hæreditas adcreſcat hæredi particulari , quidam reſtringunt vt procedat ſi hæres inſtitutus in re certa viuat poſt repudiatam hæreditatem : & vt econtrà ſi deceſſerit antequam hæres vniuerſalis repudiaret , non aliter ei adcreſcat , quàm ſi antequam decederet agnouiſſet rem in qua fuit inſtitutus. Quam eſſe communem opinionem dicit Vaſq. *de ſucceſſ. progr lib.* 3 §. 23. *n* 109. Vbi tamen ipſe tenet non adcreſcere licèt agnouiſſet : ſed ſibi contrarius ſequitur communem , *de ſucceſſ. reſol lib* 3. *ad Auth Vnde ſi parens. in fine.*

4 Quæritur , an in legato vſusfructus ſit ius adcreſcendi inter collegatarios , vel potiùs , an deficientis vel repudiantis pars conſolidetur cum proprietate. Certe ſi re & verbis omnino diſiuncti ſint , non erit locus iuri adcreſcendi , Graſſ. §. *ius adcreſcendi.* q. 22. Menoch. *de præſ libr.* 4. *præſ.* 159. Contrà ſi re & verbis ſimul, vel ſi re tantùm coniuncti ſint , erit ei locus , vt iidem & omnes tenent. Sin verbis tantùm, pugnant Doctores. Sed etiam hoc caſu affirmatiuam eſſe receptiorem tenent. Graſſ. & Menoch. *vbi ſuprà* , & *in quæſt* 9. *in fin.* Hanc etiam affirmatiuam receptiorem eſſe fatetur Vaſq. *de ſucceſſ. progr. libr.* 3. §. 21. *numero* 50. *&* §. 23. *numero* 25. idque tam ante, quàm poſt acceptatum vſumfructum. Quamquam ipſe contrariam exiſtimet eſſe veriorem. Similiter contrariam eſſe veriorem tenet Fachinæus *Controuerſ. libr* 5. *cap.* 90. quæ contraria probatur ex *l. penult. de vſufruct. adcreſcen* & quòd ſola verbalis coniunctio nullius ſit momenti , vt *ſuprà* dixi. Hanc negatiuam in vſufructu ſequitur Bouques *de ſucceſſ. tit. de legat ſect.* 2 quòd vſusfructus deficiens magis adhæreat proprietati quàm collegatario. Item eam ſequitur Cuiac. *ad l.* 2. *Quib. mod. vſusfr. amit.* Certè ſi vſusfructus eſſet relictus ad certum vſum , non eſſet locus iuri adcreſcendi etſi re & verbis coniuncti eſſent Menoch. *d. præſ.* 159 *num.* 4. vt ſi vſusfructus relictus ſit ad alimenta Dilect. *de art. teſtam tituI.* 6. *cau.* 15. textus eſt *in l. dominus* . §. *per fideicommiſſum* , *de vſufruct.* Si verò proprietas fundi eſſet legata , quamuis ad alimenta , locus eſſet huic iuri *l.* 4. *de aliment. legat.* Alter caſus quo non eſt locus iuri adcreſcendi in vſufructu eſt , ſi vſusfructus legatus ſit duobus alternis annis ; nam tunc vno moriente non adcreſcet alteri , ſed conſolidabitur cum proprietate & hæres fruetur plena proprietate alternis annis , *l. ſi duobus. Quib. mod. vſusfruct. amit.* Ratio eſt , quia teſtator diuiſit ab initio per vices annorum vſumfructum inter legatarios, ita vt collegatarij non ſint quia inquam non ſunt re coniuncti ſed verbis tantùm. Item finge duos hæredes teſtatorem inſtituiſſe , ex partibus , vel ſine partibus nihil refert , & ab eis Titio fundum legaſſe detracto vſufructu , hæredes fundum præſtitiſſe , vſumfructum detraxiſſe , & deinde vnius morte finitam eſſe vſusfructus partem. An adcreſcet cohæredi ? minimè , *l.* 1 § *vlt de vſufruct. adcreſc* quia ſic conſtitutus inter cohæredes videtur ab initio diuiſus , vt in eo partes habeant hæreditarias non æquales : ideo non faciunt partes per concurſum : Concurſus enim facit partes æquales. Ius verò adcreſcendi non obtinet niſi inter eos qui ab initio totum habent , & qui faciunt partes per concurſum , notatu dignum eſt in Practica, quòd ſi eſſent duo vſufructuarij vnus vnius rei, alter omnium bonorum , illo moriente vſusfructus illius rei adcreſceret vſufructuario omnium bonorum non proprietario Æmil. *de except. in part.* 2. *exc* 15. *n* 32.

In hoc tractatu de iure adcreſcendi duæ ſunt differentiæ inter proprietatem & vſumfructum. Vna eſt , vt proprietario non habenti partem ſuam non adcreſcat pars alterius : fructuario adcreſcat non habenti partem ſuam, *l. interdum , de vſufr. adcreſc. l. ſi Titio.* § *vlt. de vſufr. l & an eandem* § *qui cum , de except. rei iudic* nam vſusfructus cùm ſit ius perſonale adcreſcit perſonæ non parti : contrà pars proprietatis ſicut alluuio parti adcreſcit non perſonæ. Sic ſi duobus vſusfructus fundi fuerit legatus & vnus eorum portionem ſuam amiſerit petito toto vſufructu à poſſeſſore atque ita ad poſſeſſorem victorem pars hæc vſusfructus peruenerit ex periculo plus petitionis ; ſi deinde alter portionem ſuam repudiauerit huius portio adcreſcit alteri qui prius ſuam partem amiſerat non poſſeſſori ſiue proprietario , *d l. & an & d* §. *vlt.* Quanquam ſi ille primus portionem ſuam amiſiſſet non vtendo quæ adcreuiſſet alteri vſufructuario poſtea iſto altero amittente non adcreſceret primo ſed vſufructuario vt docet Cuiac. *Obſ lib.* 9. *cap.* 11. quia cùm totus vſusfructus reciderit in perſona eius qui poſtremus amiſit cum , primi perſona non poteſt amplius ſpectari. Quòd ſi fundus eſſet legatus duobus , & vnus eorum totum fundum petierit atque ita partem ſuam amiſerit , pars alterius deficiens non adcreſceret alteri quia in proprietate pars adcreſcit parti & contrà in vſufructu adcreſcit perſonæ vt iam dixi. Vide quæ dicit Cujac. *ad Edictum Pauli* , *pag.* 23. Altera differentia eſt , vt pars proprietatis legatario ſemel adquiſita & poſtea amiſſa non adcreſcat collegatario , pars vſusfructus adcreſcat , *l.* 1. §. *pen de vſufruct. adcreſc.* vt exponit Cujac. *ad Edictum lib.* 70 *pag.* 150. Vide tres caſus quos facit Cujac. *Obſeru. lib* 9. *cap.* 11. in ſubſtitutione quid obtineat vide *lib.* 2 *tit.* 7. *n.* 55.

5 Si legatum ſit ob caoſam non iterabilem, ios adcreſcendi non habebit locum, vt ſi coniunctim legatum ſit ob eauſam alimentorum, neque enim alimenta iterari poſſunt: & ſicut non poteſt qois bis viuere, ita nec bis alimenta habere, Graſſ. §. *ius adcreſcendi, quæſt.*17. Mantica *lib.*10 *tit.*3. *numero* 24. Menoch. *d. libro* 4. *præſ.* 158. Petr. Gregor. *lib* 46. *cap.* 11. *numero* 17. & in legato alimentorum, item in eo veſtimentorum ceſſare ius adcreſcendi textus eſt *in l.* 57. *§. vlt. de vſufr.* dicit etiam Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.*3. § 23. *n.*85. Qnod extendit vt procedat, licèt per nomen collectiuum alimenta relicta ſint. Sont aliæ tres extenſiones quas adferunt Mantica *d. tit.* 3. *n* 25. 26. 27. Menoch. *d præſ.*158. & Surd. *tit.*9 *qu.*5 *de aliment.* Vna eſt, licèt vſusfructus relictus ſit pro alimentis, de qua dixi præcedenti capite. Secunda, licèt legatum alimentorum relictum ſit pluribus pauperibus atque ita ad pias cauſas. Tertia, vt conclusio procedat non tantùm in legato expreſſo alimentorum, ſed etiam in tacito, vt ſi legatum annoum relictum ſit duobus aot pluribus panperibus. Nam præſomitur relictum pro alimentis. Contrà locus erit iuri adcreſcendi, ſi quod relictum eſt non ſufficiat ad alimenta legatariorum, ſiue id proueniat ex voluntate teſtatoris, vt ſi tribus vna oratione viginti aoreos reliquerit pro alimentis, ſiue ex caſu, vt ſi hæreditas exhauſta ſit ære alieno. Cæterùm his caſibus non erit in totum locus iuri adcreſcendi, ſed quantùm ſufficiat ad alimenta eorum quibus adcreſcit, Sordus *d quæſt.*5 *in fin.* Item locus erit iuri adcreſcendi, ſi teſtator duobus coniunctim reliquerit alimenta, & diſpoſuerit quòd altero eorum decedente & repudiante, alter totum habeat, Menoch. *d. præſ.*158. Quod tamen limitat vt non procedat ſi ob incapacitatem legatariorum teſtator non poſſit diſponere vt inter eos ſit locus iuri adcreſcendi, vt ſi legaoerit alimenta filiis ſuis ſpuriis qui vltra certum modum capere non poſſunt. Alius caſus quo in legato alimentorum obtineret ios adcreſcendi eſt, ſi corpori intellectuali eleemoſyna aliqoa relicta ſit: nam per mortem aot repudiationem quorumdam eius corporis, pecuniam integram noo deſinere ad alios pertinere dicit Vaſq *d* § 23. *n* 94.

6 In legato annuo, vt ſi doobus centum ſingulis annis præſtanda legata ſint, locum eſſe iuri adcreſcendi, communem eſſe opinionem fatetur Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib* 3 § 23 *nu.*93. Quam tamen non probat, & mouetur ratione hac, quòd in legato pecuniæ non ſit locus iuri adcreſcendi. Quam rationem falſam eſſe docui *ſuprà tit* 1 *cap* 6 addit, communem opinionem excipere annuum legatum relictum pauperibus, & Doctores noſtros dicere non eſſe locum iuri adcreſcendi in hoc legato, quòd videatur relictum alimentorum cauſa. Quæ exceptio mihi non probatur, quia paupertas debet potiùs prodeſſe qoàm nocere.

7 In legato diſtributionum qootidianarum ſic diſtingoit Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.* 3 § 23 *num* 95. vt ſi certa quantitas aſſignata ſit per capita præſentium, vt ſi teſtator dixerit, *Canonicorum, qui præſentes fuerint horis dicendis die Diui Ioannis, ſingulis decem annuo lego*, tunc portiones abſentium non adcreſcant præſentibus: contrà adcreſcant ſi pro indiuiſo aſſignata ſit certa qoantitas; vt, *Canonicis, qui præſentes fuerint, lego centum ſingulis annis* Eamdem diſtinctionem ſequitur Chopinus in diſtributionibus iiſdem qootidianis *lib.* 3. *cap* 3. *num.*21. *de ſacra politia.* In groſſis autem fructibus Galli *gros fruicts*, ait indiſtinctè eos adcreſcere Eccleſiæ, non ſingulis præſentibus.

8 Si legatariis aliquod onus teſtator impoſuerit & contrauenienté cadere legato, nec expreſſerit cui eius pars applicaretur collegatario an hæredi; Collegatario adcreſcere ſi ſit coniunctus re ac verbis deciſum in Rota Rom. dicit Marta Mant. *tom.* 5. *tit. ius adcreſcendi cap.*5. Dixi in hæredum inſtitutione tam particulari quàm vniuerſali, item in legatis habere locum ius adcreſcendi. Nunc dicendum eſt, an habeat locũ in ſubſtitutionibus. Certè in directis habet, Petr. Gregor. *lib* 46. *cap.*11. *n.* 14. vt in pupillari ſubſtitutione arreſto Burdegal. iudicatum dicit Autumn. *l.* 2. *Cod. de hæred. inſtit.* In obliqois ſiue fideicommiſſariis vniuerſalibus pugnant Doctores. Nam communis Doctorum opinio eſt, in directis ſubſtitutionibus locum eſſe iuris adcreſcendi eadem ratione qua in inſtitutionibus, nempe qoòd nemo poteſt decedere partim teſtatus, partim inteſtatus. Qua ratione fit, vt ius adcreſcendi obtineat, licèt omnino diſiuncti ſint, vt dicit Peregr. *art.* 9. *de fideic.* & vt econtrà ius adcreſcendi ceſſet inter fideicommiſſarios, quia fideicommiſſa præſupponunt hæreditatis aditionem: vt (inquam) ceſſet, niſi ratio coniunctionis aliud ſuadeat, ita vt in hac materia idem ſit ſtatuendum de vniuerſali fideicommiſſo quod de particulari, vt dicit Peregrinus. Similiter de Prætis *tit.* 3. *int.* 1 *dub* 5 *fol.* 3. *num.* 19. & Ranch. *deciſ part.*6. *concl.*499. dicont inter fideicommiſſarios vniuerſales eſſe ius adcreſcendi, ſi re & verbis vel re tantùm vel verbis tantùm coniuncti ſint ſecus ſi omnino diſiuncti, idem omninò ſentit Ferrer. ad Goid. Pap. *quæſt.*335 & exemplum ait ſumendum ex *l. Lucius. ff. qua habebat, ad Trebell* in cuius ſpecie ius adcreſcendi non obtinet qoia fideicommiſſarij erant omnino diſiuncti. Item inter fideicommiſſarios vniuerſales re & verbis diſiunctos non eſſe ius adcreſcendi conſuluit Bellonus *conſ.*64 Sic in ſpecie qua teſtator inſtituerat filium ſoom, & ſi decederet ſine liberis cauerat qoòd eo caſu bona ſua peruenirent, videlicet dimidia pars ad vxorem ſuam, & dimidia alterius dimidiæ ad ſororem, & reliqua quarta pars ad Franciſcum du Bois, arreſto Tholoſano iudicatum pro iure adcreſcendi, dicit Maynard. *lib.*5. *cap.* 10. Quæ ſententia receptior eſt extenditur vt procedat licet vnus eorum deficienti eſſet magis ſanguine coniunctus Peregr. *d. art.*9. *numero* 8. Item inter fideicommiſſarios vniuerſales eſſe locum iuri adcreſcendi, licèt verbis tantùm coniuncti ſint, dicit Goido Papæ *quæſt.*145. qood tamen limitat vt non procedat, ſi dictio taxatiua verbis expreſſis à teſtatore appoſita ſit. Eamdem limitationem referunt & ſequuntor de Prætis *d. fol.*3. *numero* 19. & Peregr. *d. art.*9. *numero* 4. Exempla adfert, vt ſi teſtator dixerit, *poſt mortem hæredis mei ſubſtituo Sempronium & Titium, ita tamen quòd Sempronius habeat uncias nouem, & Titius tres*; vel ſi dixerit, *Titium in tribus tantùm vnciis, Sempronium in nouem ſubſtituo.* Inter fideicommiſſarios vniuerſales eſſe ius adcreſcendi, licèt omnino diſiuncti ſint, & nulla coniunctione coniuncti, aſſerit Gomezius *reſol tom.*1 *cap* 10. *n.*23. Quod tentat probare *ex l. vnica. § his ita defunctis, C. de caduc. tollend.* Sed malè: nam diſiuncti ibi vocantur non omnino re & verbis diſiuncti, ſed qui verbis tantùm diſiuncti ſunt, vt docet *ibid.* Cuiacius. Cauebis etiam à Vaſqoio, qoi *de ſucceſſ. lib* 3. § 23 *num.*103. econtrà tenet non eſſe ius adcreſcendi inter fideicommiſſarios vniuerſales, licèt re & verbis coniuncti ſint. Concludamus atque dicamus, receptiorem opinionẽ eſſe, iuri adcreſcendi eſſe locum inter eos, ſi altera ſaltem coniunctione coniuncti ſint, veriorem verò, ſi vel re & verbis ſimul, vel ſi re ſaltem, non ſi verbis tantùm, vt dicit Anton. Faber *in ſuo codice lib.*6 *tit.*3. *def.*2. &, vt ſuprà diximus, *de legatis*, & hanc ſententiam ſequitur etiam Æmil. *de except. in part.* 2. *tit. de fideicommiſſo n.* 88. cum dicit ſi fideicõmiſſum competat doobus quorum vnus ſit negligens in petendo poſſe per alium totum peti ſi ſint coniuncti re & verbis ſimul vel re tantùm non ſi verbis tantùm. Sed in iudicando vel conſulendo non recederem ab alia opinione quæ

eſt

eſt communis, ſic Peregr. *art.9. num.*2 ſi teſtator dixerit Titium ſubſtituo in dimidia, Sempronium ſubſtituo in alia dimidia, tenet inter hos non eſſe locum iuri adcreſcendi; ſed ſi non ſit reiteratum verbum diſpoſitiuum tenet quòd tunc erit locus iuri adcreſcendi ſecundum magis communem reiectis illis qui tenent contrariam. Idem *d. art.* 9. *num.* 8. proponit hoc aliud exemplum in quo dicit non eſſe locum iuri adcreſcendi ſi videl. teſtator dixerit volo quod poſt mortem hæredis mei bona mea deueniant ad Titium, item deueniant ad Mæuium pro æqualibus portionibus: rationem eſſe quòd ſint omnino disiuncti.

9 Si duobus ſit legatum quorum alter hæres inſtitutus ſit à ſemetipſo ei legatum inutiliter dicitur, ideoque quod ei legatum eſt pertinebit ad collegatarium, *l. planè*, §. *ſi duobus*, *de leg.*1. certè à cohærede cohæredi legati poteſt; ideoque cùm fundus legatus eſſet ei qui ex parte dimidia hæres inſtitutus eſſet & duobus extraneis, ad hæredem cui legatum eſſet ſextam tantùm partem fundi pertinere & reliquum adcreſcere aliis duobus legatariis dicitur *in l. legatum* 116 §.*1. eod* Ius adcreſcendi habet etiam locum in donationibus cauſa mortis, Angel. Matth. *lib.*3. *cap.*7. *de legat.* Quod intellige interueniente coniunctione, vt dicunt Graſſ. §. *cauſa mortis*, q 16. & §. *ius adcreſcendi*, *qu* 26. Mantica *lib.*1. *tit vlt.n.*1. Petr. Gregor. *lib.*41. *cap.*2. *num.*9. Ioann. Imbert. *in Enchiridio pag.* 29. Gomez, *reſol.tom* 1 *cap* 10.*n.*7. Decius *conſ.*662.

10 Pugnant Doctores in quæſtione, An ius adcreſcendi locum habeat in mortis cauſa capione? Certè ſi conditio debeat impleri in duobus hæredibus, habebit locum ita vt vno eorum repudiante hæreditatem conditio in perſona alterius qui adiuit implenda ſit in ſolidum. Nam quando implementum in hæredibus fieri debet, illud videtur datum contemplatione potiùs hæreditatis quàm perſonarum hæredum, Mantica *lib.*1. *tit. vlt.* & *lib.*11. *tit.*17. *n.*12. textus eſt *in l. qui duobus de condit. & dem.* Quòd ſi contrà implenda ſit in duobus vel pluribus extraneis qui non ſint hæredes, altero eorum decedente antequam mora committatur, ius adcreſcendi non habebit locum, atque ideo ſufficiet, dimidiam alteri dari, vt conditio impleatur, vt dicit Mantica *d tit.* 17.*num.*11. reiecto Bartolo, qui contrarium ſentit. Similiter quando legatariis dandum eſt ius adcreſcendi non habere locum dicit Mantica *d. tit. vlt.* Sic legatarij in hac quæſtione comparantur omnino extraneis, *l. pen. ff de cond. & dem* Similiter Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt.*204. ait in mortis cauſà capionibus locum eſſe iuri adcreſcendi ſi hæredibus dare quis iuſſus ſit, ſecus ſi aliis: Idem dicit Matheſil. *ſing.*152.

11 Dixi an ius adcreſcendi locum habeat in ſucceſſionibus teſtamentariis ſiue ſint vniuerſales ſiue particulares. Reſtant adhuc duæ ſucceſſiones, vna ab inteſtato, altera contra teſtamentum. In illa ab inteſtato locum habere dicit Mantica *lib.*4 *tit.*10. Quod expoſui *ſuprà tit. de coniunct. legat.* Alia contra teſtamentum fit, vel per bonorum poſſeſſionem contr. tab. vel per querelam inofficioſi teſtamenti. In vtroque horum remediorum locum habere dicunt Mantica *d tit.*10.*num.*9.10 & Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.*3. §.13. *num.*150. textus eſt *in l. ſi ponas.* § *vlt. de inoffic. teſtam.* Quod extendit Vaſquius vt procedat licèt qui repudiauerit querelam, eam repudiauerit poſtquam eam agnouiſſet: vt ſi à querela intentata deſtiterit repudiandi animo & repudiationi adiungit hos tres alios caſus, ſi ſententia, ſi tempore, ſi morte excluſus ſit. Addit *num.* 118. ius hoc adcreſcendi in hac querela debere intelligi quoad ius capiendi, non quoad ius querelandi, ita vt ſi qui deſtitit haberet bonam cauſam, qui perſeuerauit malam, non poſſit iſte iuuare ſe iure deſiſtentis, item ex prædictis cauſis ius adcreſcendi habere locum in querela inofficioſi docet Cujac. *ad l.*17. *de inoff. teſtam* Reſtat dicere de teſtamento militari an ſcil. in eos ius adcreſcendi locum habeat non habere certum eſt, vnde fit vt ſi miles inſtituerit duos hæredes quorum vnus omiſerit hæreditatem pars eius deueniat ad proximiores ab inteſtato, *l. ſi duobus de teſt. milit. l. filius*, § *Papinianus*, *de bon. lib ert.* ſic pars deficiens non adcreſcit alteri cohæredi teſtamentario, atque ideo miles decedit partim teſtatus partim inteſtatus vt & dicitur *in* §. *hæreditas*, *de hæred. inſtit.* quod obtinet etſi inſtituerit hæredes ex quotis hæreditariis vt dicit Cujac. *ad d. l. ſi duobus.* Concluſio igitur erit ius adcreſcendi non pertinere ad teſtamentum militis: cuius tamen duæ ſunt exceptiones, vna ſi probetur hanc fuiſſe teſtatoris voluntatem vt inter hæredes ſuos ſeruaretur ius adcreſcendi, *d. l. ſi duobus.* Altera exceptio proponitur *in l. ſi certarum*, §. 1. *de teſtam. milit* quæ vt intelligatur ſciendum eſt ſi miles duos hæredes inſtituerit vnum ex rebus caſtrenſibus, alium ex cæteris rebus, æs alienum diuidi pro natura bonorũ vt ſcil. quæ defunctus debebat ex cauſa caſtrenſi ſequantur hæredẽ caſtrenſium bonorum & quæ ex cauſa pagana ſequantur hæredem bonorum paganorum quaſi vnius hominis ſint duo patrimonia duę hæreditates, *d* §.1. Vnde fit vt ſi vnus ex hæredibus illis noluerit adire partem ſuam quòd eſſet nimis onerata ære alieno, hæc pars ex iuris neceſſitate accreſcat alteri qui neceſſe habebit vel totam adire vel totam repudiare *d.* § 1. quod debet accipi ſi proximior ab inteſtato nolit adire partem repudiatam. Sic in teſtamento militis ius accreſcendi locum non habet niſi vel ex neceſſitate iuris vel ex voluntate teſtatoris.

TITVLVS IV.

Qui potiores in iure adcreſcendi habeantur.

IN quæſtione qui ex coniunctis præferan- 1
tur in iure adcreſcendi, duo principales caſus ſunt: vnus, quo omnes ſunt coniuncti eodem genere coniunctionis; alter, quo coniuncti ſunt diuerſis generibus. Circa primum ſubdiſtinguimus: nam ſi ſunt coniuncti re tantùm, tunc omnes ſimul admittuntur, Graſſ. §. *ius adcreſcende*, *quæſt.*13. Quod extendit vt procedat ſiue vnicuique res in ſolidum legata ſit, ſiue vni pars, alteri totum. Quam extenſionem non admittit Vaſquius *de ſucceſſ progr. lib.*3.§ 23.*num.*1. & 2. Ideo ſi legatum ſit ita. *Primo fundi Tuſculani dimidiam lego*, *Secundo eandem dimidiam lego*, *Tertio fundum Tuſculanum lego*, omnes iſtos re tantùm coniunctos fatetur quidem, ſed deficiente vno ex duobus prioribus partem eius alteri ſoli adcreſcere excluſo Tertio aſſerit, quæ ſententia Vaſquij falſiſſima eſt, nam vêtius eſt omnibus adcreſcere vt & docet Cujac. *Obſeru. lib.*14. *cap.*31. quæ eſt ſpecies L. Mæuio, *de leg* 2. Certè ſi Tertius deficeret nihil aliis duobus adcreſcere tenet Cujacius quòd teſtator eos nonniſi vnam dimidiam habere voluerit & quòd ideo eos Titio non coniunxerit in alia dimidia nec re nec verbis, licet contrà ipſum Tertium illis coniunxerit re in dimidia illis legata.

Quòd ſi omnes verbis tantùm coniuncti ſint, di- 2
ſtinguit Doctores, an omnes ſint coniuncti vna coniunctione ſingulari in eadem oratione ſine copula aut cum copula ſiue dictione *Cùm*, vt tunc non ſit locus prælationi, Graſſ. *d. quæſt.*13. an aliqui ſunt coniuncti

tunc ſi vnus ex coniunctis per nomen collectiuum moriatur vel repudiet, communem opinionem eſſe, vt coniunctus per nomen collectiuũ præferatur coniunctis per copulam, dicit Graſſus, ſed contrariam eſſe veriorem aſſerit. Communem ſequitur de Prætis *lib.3.int.1.dub.5.fol.3.nu 12.* Verùm Graſſus & de Prætis exemplum ponunt vt ſi teſtator dixerit, *Titius in dimidia, fratris mei filij in alia dimidia hæredes ſunto:* quos meritò retento eodem exemplo reprehendit Vaſq. *lib.3.§ 21. num.45 de ſucceſſ.progr.* Nam Graſſ. & de Prætis dicunt hos omnes eſſe coniunctos verbis tantùm: & tamen certiſſimum eſt, fratris filios eſſe coniunctos re & verbis ſimul, vt dicit Vaſquius: ita vt non ſit mirum ſi in eo exemplo repudiante vno ex filiis fratris, portio eius adcreſcat cæteris ſolis filiis excluſo Titio. Communis opinionis verborum tantùm coniunctorum rectè Vaſq. ſic effingit ſpeciem, *Titius & fratres mei æquis partibus hæredes ſunto,* quo exemplo rectè dicit omnes cenſeri vocatos in viriles, & vno ex fratribus repudiante Titium admitti vnà cum aliis.

3 Sin omnes ſint mixtim & vtraque coniunctione coniuncti ei cuius portio vacat, omnes admitti æqualiter, niſi vnus ſit vocatus per copulam, alius per nomen collectiuum, dicit Graſſ. *d.quæſt.3.* Idem dicit Vaſq. *d.§.21.num.33.* Vbi exemplum iſtud ponit, *Titius & mei fratris filij hæredes ſunto*, & ait vno ex filiis moriente portionem eius cæteris filiis adcreſcere excluſo Titio. Idem dicit Petr.Gregor. *lib.46. cap.vlt.n.25.* Similiter ſi teſtator dixerit, *Titius & mei fratris filij & ſororis meæ filij hæredes ſunto*, ſi vnus ex filiis fratris deceſſerit, ſolos alios filios ex fratre, vt ſi vnus ex ſorore, ſolos alios ex eadem ſorore admitti Titio excluſo, dicit Vaſq. *num.34.* Addit tamen, ſi omnes filij ſororis moriantur, tunc adcreſcere tam Titio quàm filiis fratris, ita vt ſoli Titio detur dimidia, & filiis fratris alia dimidia. Quod dixi de nomine collectiuo, non procedit quando cum nomine collectiuo eſt nomen diſtributiuum, quia tunc non ad vnã partem, ſed in viriles vocantur, cùm perinde ſit ac ſi omnes eſſent ſpecialiter nominati, vt dicit Graſſ. *d.quæſt.13. n.5.* Idem dicit *n. 6.* Quando ex coniecturata mente teſtatoris apparet omnes in viriles portiones vocari, vt quia teſtator dixiſſet, quòd bona remanerent in familia ſemper, & quòd extra eam alienari non poſſent, de ea mente etiam apparere dicit Æmil. *in part. 3.tit. 2.art.3.n.51* cùm teſtator voluit æqualitatem obſeruari inter omnes hæredes vt ſi dixerit Titius & filia fratris mei æquè hæredes ſunto. Idem dicit de verbo *Egalement.* Cuimet, *in ſuo Cod. lib.20.tit.1. in part.2. num. 303.*

4 Dixi hactenus de caſu quo omnes ſunt coniuncti eodem coniunctionis genere: nunc dicamus de eo caſu quo ſunt coniuncti diuerſo. Hæc quæſtio proponitur *in l.re coniuncti, de legat.3.* vbi dicitur, re & verbis ſimul coniunctum præferri cæteris. Sic vtraque coniunctione coniunctum præferri ei qui re tantùm vel verbis tantùm coniunctus eſt, rectè dicunt Graſſ. *d.q.13.n.7.* Fach. *Controuerſ. lib.4. cap. 98.* Gomez. *reſol.tom.1.cap.10 num.31.* De Prætis *lib.3. int.1. dub.5 fol.3. num.13.15.* Quod etiam in vſufructu obtinet. Sic ſi coniunctim duobus legatus ſit vſusfructus certi fundi, & Tertio ipſe fundus, Tertius concurrit in vſufructu, ita vt duo illi coniuncti re & verbis habeant ſemiſſem, & Tertius alium ſemiſſem, & deficiente vno ex illis duobus ſua pars ſoli alteri ex eis adcreſcit, *l. Sempronius, §. vlt. de vſufruct. legat.* nec obſtat textus *in l.ſi tibi, de vſufruct. adcreſc.* vbi tres trientes vſusfructus fiunt, & inter omnes verſatur ius adcreſcendi: nam hoc ibi ſic fit, quia omnibus tribus legatus fuit vſusfructus coniunctim, vt dicit Cuiacius *ad d. §. vlt.* Certè ſi illi duo deficerent alij adcreſceret eorum pars vt tanquam re coniuncto, Cuiac. *ibid.*

Alia quæſtio eſt, an coniuncti re tantùm præferantur coniunctis verbis tantùm, vt ſi teſtator inſtituat Titium & Seium æqualibus portionibus, & poſtea in alia clauſula ſimpliciter Caium, & vnus ex duobus primis repudiet. 4
In qua quæſtione Graſſus *in d.quæſt. 13.nu.3.* ait tres Doctorum eſſe ſententias; primam, re coniunctum præferri verbis coniuncto; quam dicit ab omnibus ferè exploſam: ſecundam, coniunctum verbis præferri coniuncto re, quam ait multos dicere eſſe communem: tertiam, neutrum præferri, ſed concurrere & ſimul admitti, & hanc multos dicere eſſe magis communem: & addit ſecundam ab omnibus recentioribus recipi, ſed tertiam eſſe æquiorem. Primam, quæ eſt pro re coniuncto ſequitur Vaſq. *de ſucceſſ progr.lib 1.§.3.nu.85.* Secundam, quæ eſt pro verbis coniuncto, Petr. Gregor. *lib.46.c.vlt. n.15.* & Fach. *Controuerſ lib.4 c.98.* Tertiam Gomez. *reſol tom.1.cap.10.nu.32.* & de Prætis *lib.3.int.1.dub.5. fol. 3. num. 13.* Pro hac tertia videtur facere textus *in l. Manio in pr. de legat. 2.* in cuius ſpecie Mæuius & Seius verbis tantùm coniuncti ſunt, quibus Titius coniunctus eſt re tantùm: & ſi Seius deceſſerit, pars eius dicitur adcreſcere vtrique. Verùm huic ſententiæ obſtat textus *in d.l.re coniuncti*, vbi *in fin.* apertè dicitur, verbis coniunctum præferri re coniuncto. Quæ ſententia certè verior eſt. Cæterùm ſupradictæ *l. Manio*, reſpondemus in eius ſpecie Mæuium & Seium vocatos fuiſſe ad eamdem dimidiam diuerſa oratione, & hæc verba, *Manio fundi partem dimidiam, Seio partem dimidiam lego*, facere duas orationes. Sic in ſpecie eius legis omnes tres legatarij ſunt re tantùm coniuncti, vt rectè obſeruauit Cuiac. Nec mirum eſt quòd verbis tantùm coniunctus præferatur coniuncto re tantùm. Nam re tantùm coniunctus nihil habet quod cæteris coniunctis commune non ſit. Certum enim eſt, omnes coniunctos ad eamdem rem vocari. Et quamuis re coniuncti ſolidum habeant prima facie, tamen verbis tantùm coniuncti id non minus habent ex mente teſtatoris. Deinde hoc ampliùs habet verbis coniunctus, quòd coniunctim & eadem oratione vocatus ſit: vnde propter vnitatem ſermonis dicuntur quaſi in vnum corpus redigi, *l. vnica, §. ſi ita, de caduc. tollend.* Sed vrget contra hanc ſententiam *l. 66. de hæred. inſtit.* vbi hac ſpecie propoſita Titius hæres eſto, Gaius & Mæuius æquis partibus hæredes ſunto, ſi vnus ex duobus poſterioribus decedat eius partem duobus aliis adcreſcere dicitur non ſoli verbis coniuncto. Reſpondeo quòd dixi verbis coniunctum præferri re cõiuncto ita demũ procedere quando verbis coniunctio habetur pro duplici, vt quando cõſtat teſtatorẽ partes feciſſe inter verbis cõiunctos non vt partes ab initio faceret ſed vt oſtenderet quas partes vellet eos habere in concurſu, quod expoſui *tit. præced. n.1.* & eam mentem defuncti fuiſſe ponendum eſt Cuiac. *ad d.l 66* Idem Cuiacius in poſterioribus editionibus *tom 5 pag. 822.* ponit hanc ſpeciem Primo & Secundo illum fundum lego, deinde Tertio eumdem fundum lego, deinde Quarto eumdem fundum lego, deinde Quinto & Sexto eumdem fundũ lego, poſtremò Septimo & Octauo eumdem fundum lego æquis partibus. In qua ſpecie ſupponit Septimũ & Octauum coniunctos fuiſſe data operâ non ſimpliciter breuitatis ſtudio (in dubio ſenſiſſe teſtatorem eos voluiſſe coniungere concedit) & ait quinque partes fieri quia verbis tantùm aut re & verbis coniuncti vnius perſonæ vicem ſuſtinent, *l planè de leg. 1.* Deficiente Primo ſoli Secundo partem adcreſcere dicit quia ei re & verbis coniunctus fuit, cæteri verò re tantùm; eadem ratione ſi deficiat Quintus ſoli Sexto partem eius adcreſcere. Quid ſi deficiat Tertius

an ſoli Quarto accreſcet qui ei re fuit coniunctus? Minimè, ſed omnibus accreſcere quia omnes ei re cõiuncti fuerunt: Quid ſi deficiat Septimus? tunc ſoli octauo accreſcere. Addit non poſſe dari caſũ vel ſpeciem aliquã qua re tantùm cõiunctus præferatur cæteris legatariis eiuſdem rei, quoniam & cæteri ei qui deficit re coniuncti ſunt. Aliã hanc ſpeciẽ ponit. Primo lego illũ fundũ, Secundo lego eundem fundum, Tertio eiuſdẽ fundi dimidiã lego; hoc caſu ſi deficiat primus adcreſceret ſoli Secundo. Certè ſi plures re coniuncti ſunt vt Primo Secundo Tertio & Quarto fundum lego, vno deficiente cæteris omnibus adcreſcit, *l.19. §.vlt. de leg.1.* Idem dicendum ſi dixerit filiis meis rem illã lego: quòd ſi dixerit Primo & filiis meis fundum illum lego, vno filio deficiente non adcreſcere niſi aliis filiis quia hoc legato duo ſemiſſes fiunt quorum vnus datur Primo & in altero filij concurrunt & funguntur vnius vice, *l. ſi quis Attio. de vſufr. acc. l. interd. de hæred. inſtit. nec obſtat l. pen. § Lucius Titius teſtamento de leg.2.* Vbi viriles fiunt, nam hoc fit ex teſtatoris voluntate quæ colligitur ex his verbis donec ad vnum perueniat, atque ideo vno deficiente omnibus accreſcit. Item ex ſententia teſtatoris viriles partes datæ cenſerentur ſi ita dixiſſet. Quiſquis mihi hæres erit & Titius filio meo hæredes ſunto, nam verbum quiſquis vim diſtributionis habet, *l. hoc articulo de hæred. inſtit.* atque ita in illã ſpecie hæreditas pupilli diuidetur in capita, *l. vlt. Cod. de impub. & aliis ſubſtit.* Sic Iuſtinianus ea conſtitutione abrogat ſententiam Labeonis qui putabat duos Semiſſes faciendos, *l. ſi paterfam. de vulg. ſubſtit.*

6 Dixi de prælatione inter eos qui coniuncti ſunt. Certè coniunctus præfertur ei qui nullo modo coniunctus eſt. Sic ſi ex vna parte concurrat coniunctus re & verbis, vel re tantùm vel verbis tantùm, & ex alia parte omnino diſiunctus, coniunctus præferetur diſiuncto, Gomez. *d. cap.10. nu.33.* Idque ſiue ſit hæreditas ſiue legatum, Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.3. § 22. num.4.* Certè ſi omnes ſint diſiuncti, portio deficiens adcreſcet omnibus, Gomez. *d. cap.10. num.34* Quod poſtremum debet accipi de hæreditate: nam ius adcreſcendi non obtinet inter omnino diſiunctos legatarios, ſed tantùm inter hæredes, Petr. Gregor. *lib.46. cap. vlt. num.23.*

Si vnus ex liberis defuncti remittat ſuã portionem hæreditariam antequam immiſceret ſe vel eam agnoſceret adcreſcere omnibus non ei ſolùm cui remiſſa eſſet arreſto Pariſ. iudicatum dicit Autumn. *ad l. qui ex duobus, ff. de adqu. hæred.* Item notandum eſt quòd quando ex pluribus coniunctis alij ſunt ſubſtituti & alij ſimpliciter coniuncti, quòd ſubſtituti præferantur aliis vt dico infra *tit. Quib. caſib. ius adcreſcendi non obtineat.* Idem dicit Peregr. *art.9. num.14.* caſu quo alij ſint coniuncti & ſubſtituti, alij ſubſtituti tantùm, eum videl. qui coniunctus & ſubſtitutus eſt præferri aliis ſiue de vulgari ſiue de fideicommiſſaria ſubſtitutione quæratur; quod tamen limitat duobus modis quibus omnes admittuntur: vnus eſt ſi nominibus propriis ſubſtituti eſſent, alter ſi ſubſtitutio facta eſſet per verba pluralis numeri & vnus tantùm tunc reperiretur qui ius coniunctionis haberet & cui ideo pluralis loqutio non conueniret. Vide ſpeciem de qua *lib.2. tit.7. n.8.*

TITVLVS V.

An portio deficiens adcreſcat inuito.

IN hac quæſtione diſtinguunt Doctores inter hæreditatem & legatum. In hæreditate portio deficiens adcreſcit cohæredi inuito qui adiuit, Graſſ. *§. ius adcreſcendi, q.29 n.1.* Petr. Greg. *li.46. c.11. n.3.* Gomez. *reſol. tom.1. cap.10. n.27.* Si tamen hæres adiuit antequam ſuus cohæres repudiaret, portionem repudiantis ei inuito non adcreſcere; ſed, licèt aliàs hæreditas adita non poſſit repudiari, licere ei ex beneficio hæredis qui repudiauit, repudiare hæreditatem quam adiuit, ſiue ſuus, ſiue neceſſarius, ſiue extraneus ſit, dicunt Graſſ. *d. quæſt.29.* Petr. Gregor. *d. cap.11. & d. lib.46. cap. vlt. n.28.* & Gomez. *d. nu.27. in fin.* Quam opinionem eſſe quidem communem, ſed verius eſſe, indiſtinctè portionem vacantem adcreſcere inuito, licet antea adiiſſet, & ei non permitti repudiationem portionis aditæ, dicit Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib.1. §.8. n.6.* Cuius ſententia videtur probari *l. vnica § his ita definitis, de caduc. tollen.* Sed imò ille Paragraphus eſt de eo hærede qui vult retinere partẽ ſuam, non de noſtra quæſtione de quã ſunt, *l. quidam, Cod. de iur. deliber. l. cum hæreditate, l. ſi in ex parte. ff de acq hæred.* Ex quibus conſtat hæredem qui adiuit ſi portionem cohæredis repudiatam agnoſcere nolit, ſuam repudiare ei permitti; & hanc ſententiam tenet Cujac. *in ſuis poſtremis recitationibus ad tit. Cod. de repud. hæred.* Certè ſi portio hæreditaria deficeret ex poſt facto ſpeciali iure, vt ſi vnus ex hæredibus eſſet minor vigintiquinque annis qui adiiſſet, & poſtea beneficio prætoris reſtitutus fuiſſet in integrum aduerſùs aditionem vt repudiaret, ne hæc portio repudiata inuito adcreſceret, permitteretur cohæredi maiori repudiare propriã ſuam portionem quam adiiſſet, Vaſq. *d. §.8. n.8. & de ſucceſſ. progr. lib.3. §.23. n.12.* Nam beneficium Prætoris non debet eſſe cohæredi damnoſum. Sic cùm tres eſſent cohæredes quorũ duo erant minores qui reſtituti fuiſſent in integrum aduerſus ſuam aditionem ob æs alienum, arreſto Burdegal. iudicatum eſt maiorem non teneri creditoribus hæreditariis niſi pro parte ſua hæreditaria tertia nempe, niſi creditores mallent acceptare repudiationem quam iſte maior offerebat facere de illa tertia parte à ſe ante illam reſtitutionem aditã vt dicit Autumn. *ad l. 65. ff. de adq. hæred.* Idem dicit Vaſq. *d. §.8. n.10* quando hæredi extraneo fuit cohæres datus ſuus hæres qui abſtinuit: nam abſtenſionis beneficium prætorium non debet nocere cohæredi qui adiuit: atque ideo ſuam partem aditam poterit repudiare, niſi aliam repudiatam malit recipere iure adcreſcendi, vt dicit Vaſquius, iuxta textum *in l. ſi is qui de hæred. adqu.* Prædictæ diſtinctiones obtinent vbi antequam pars deficeret cohæres adiuerat partem ſuã; nam ſi poſtea adiiſſet indiſtinctè inuito adcreſceret Pract. Pap. *tit.50. gloſſ.4. n.21.* Et quæ diximus adcreſcere inuito, procedunt licèt cohæres qui adiuit eſſet omnino diſiunctus, *d. § his ita,* his adde quæ dixi ſupra *lib.11. tit.23.*

Dixi in hæreditate portionem deficientem adcreſcere inuito indiſtinctè in omni genere coniunctionis, imò etiam omnino diſiuncto. Contrà in legatis inter genera coniunctionum communis Doctorum opinio diſtinguit, vt ſi re tantùm vel re & verbis coniuncti ſint collegatarij, portio deficiens vel repudiata adcreſcat inuito collegatario qui vult agnoſcere partem ſuam. Sin coniuncti ſint verbis tantùm, non adcreſcat inuito, Graſſ. *d. quæſt.19. nu 3* Gomez. *d. cap.10. num 42.* Petr. Gregor. *d. cap 11. num.21.* Quam diſtinctionem fatetur quidem commonem Vaſq. *d. lib.3. §.22. num.29.* Sed verius eſſe ait adcreſcere inuito caſu tantùm quo re ſolùm coniuncti ſunt: & econtrà non adcreſcere niſi volenti ſi re & verbis nnn magis quàm ſi verbis tantùm. Quæ opinio & diſtinctio 2

Vaſquij

Vaſquij veriſſima eſt, nam *in d. l. vnica, §. vbi autem*, dicitur portionem deficientem non adcreſcere coniuncto niſi volenti, & contrà adcreſcere diſiuncto inuito. Diſiunctum autem ibi vocat Iuſtinianus, quibus diſiunctim & ſeparatis orationibus legatum eſt, quos tamen re teſtator coniunxit: coniunctos, quibus eadem oratione legauit, licèt eos re non coniunxerit, vt docet Cuiacius *ad rubricam de caduc. tollen.*

TITVLVS VI.

An portio deficiens adcreſcat cum onere?

1 IN hac quæſtione diſtinguimus vt in præcedenti inter hæreditatem & legatum. Hæreditatem adcreſcere alteri cohæredi, non minus quàm ſi ad ſubſtitutum perueniret, cum onere indiſtinctè ſiue deficiat ex cauſa pro non ſcripto, ſiue ex quaſi caduca, ſiue caduca, communis omnium opinio eſt, quam ſequuntur Gomez. *reſol. tom. 1. cap. 10. n. 43.* Graſſ. §. *ius adcreſcendi, q. 29* & Marcus de Mantua *ſing. 236.* Sed verius diſtinguendam eſſe cauſam pro non ſcripto à cæteris duabus cauſis caduca quaſi caduca & ex cauſa pro non ſcripto onus haberi pro non ſcripto ſicut ipſum principale. Excipi debent caſus de quibus dixi *tit. de incapac.* Certè ſi portio vacaret ex cauſa quaſi caduca vel caduca, concedo quòd non adcreſcet niſi cum onere, idque licèt hæredes eſſent omnino re & verbis diſiuncti. Quæ differentia inter ſuperiores cauſas traditur tam in hæreditate quàm in legatis *in l. vnica, de caduc. tollen.* Sanè ſi onus eſſet nominatim vni iniunctum, huius portio deficiens non adcreſceret cohæredibus cum onere, ſed ſine onere, *l. 29. §. pen. de legat. 2.* Graſſ. *d. q. 29* & Petr. Greg. *libro 46. cap. 11. num. 21.* & Cujac. *ad l. 6. de reb. cred.* Sed hoc poſtremum debet accipi de hærede qui deceſſit antequam ſua hæreditaria portio ſibi deferretur: nam ſi delatam repudiauerit, adcreſcet cohæredi cum onere, *l. ſi Tuto, §. vlt. eod. l. 4. C. ad Trebell.* Quia quod conſtitutione Seueri & Antonini conſtitutum eſt, vt legata ab inſtituto nominatim relicta cenſeantur repetita à ſubſtituto vulgari, porrectum eſt ad ius adcreſcendi in caſu repudiationis: ne alioquin repudiatio fieret in fraudem oneris, vt docet Cuiac. *Obſer. lib. 18. cap. 12.* vel potius ſic diſtingue vt quod dicit Celſus *in d. l. 29.* obtineret ante Seueri reſcriptũ vt & ſententia Iuliani quæ refertur *in d. l. ſi Tuto.* Sed cùm deinde iſto reſcripto cõſtitutum ſit legata nominatim relicta ab inſtituto cenſeri repetita à ſubſtituto vulgari, idem Iuris-Conſultos ſua interpretatione dixiſſe in iure adcreſcendi ne melior eſſet conditio cohæredis quàm ſubſtituti vt dicit Vlpian. *in d. l. ſi Tuto.* Deniq; Celſus & Julian. vixerunt tẽporibus Trajani ante Seuerum & Antoninum quibus temporibus onus non cenſebatur repetitum in caſu repudiationis. Relictum dicitur pro non ſcripto, quando ille cui relinquitur mortuus vel incapax erat iam eo tempore quo relinquebatur: in cauſa caduci, ſiue quaſi caducum quando mortuus eſt, vel aliàs incapax factus poſt teſtamentum ante mortem teſtatoris, caducum quando poſt mortem teſtatoris, vt docet Cuiac. *ad d. tit. de caduc.*

In legatis verò rectè diſtinguunt Doctores cauſam pro non ſcripto à cauſis caduca & quaſi caduca, & rectè ſentiunt portionem quæ pro non ſcripta habe-
2 tur peruenire iure adcreſcendi ſine onere ad collegatarium, & ſi nullus ſit collegatarius remanere ſine onere apud eum qui grauatus fuerat legato, Graſſ. §. *ius adcreſcendi, quæſt. 29.* & Gomez. *reſol. tom. 1. cap. 10. num. 43.* Addunt, legatum deficiens ex eadem cauſa peruenire ſine onere ad ſobſtitutum vulgarem. Contrà, ſi legatum deficiat ex cauſa caduca vel quaſi caduca, vt ſi ille cui relictum eſt mortuus ſit poſt teſtamentum vel repudiauerit, tunc peruenire ad ſubſtitutum, vel remanere cum onere apud eum cui iniunctum erat, dicunt Gomez. *d. cap. 10. num. 43.* & Graſſ. *d. quæſt. 29* In iiſdem cauſis caduca & quaſi caduca in iure adcreſcendi diſtinguunt Doctores, vt ſi collegatarius ſit coniunctus re & verbis, vel verbis tantùm, tunc adcreſcat cum onere: ſin re tantùm ſine onere, vt iidem Gomezius & Graſſus dicunt eſſe communem opinionem, & Petr. Gregor. *lib. 46. cap. 11. n. 21.* Sed Fach. *Controu. lib. 4. cap. 94.* ſequitur eos qui idem in hac quæſtione ſtatuunt de coniunctione mixta quod de reali: cui ſubſcribere non poſſum. Nam *in l. vnica, de caduc. tollend.* vbi dicitur coniuncto collegatario legatum deficiens ex cauſa caduca, vel quaſi caduca adcreſcere cum onere, coniunctus appellatur qui re & verbis coniunctus eſt, vt *ibidem* exponit Cuiacius. Ad ſuperiora vide ſuprà *lib. 9. tit. 28. numero 9.*

Cæterùm quia ſuperiora videbuntur alicui obſcu-
riora, clarior adferenda eſt explicatio. Ergo ſic ſta- 3
tuendum eſt, vt ſi ſint re tantùm coniuncti, portio quæ deficit, adcreſcat ſine onere legati vel conditionis, idque ſiue ſit pro non ſcripta, ſiue caduca, ſiue in cauſa caduci, Peregr. *de fideic. art. 16. num. 77.* & ſiue de legatis, ſiue de hæreditate agatur, *d. art. 16. n. 78.* licèt de hæreditate quidam dubitauerint. De coniunctis verò re & verbis idem quidam ſenſerunt quod de coniunctis re tantùm, ſed verius & receptius eſſe idem de eis ſtatuendum quod de coniunctis verbis tantùm, rectè aſſerit Peregrinus *d. art. 16. n. 79* Ergo in coniunctis re & verbis, vel verbis tantùm diſtinguimus quæ pro non ſcriptis habentur à caducis & quaſi caducis. In pro non ſcriptis diſtinguit Peregrinus inter legata & hæreditates: nam in legatis ſiue fideicommiſſis portionem pro non ſcripta adcreſcere ſine onere conditionis aut legatorum concedit *d. art. 16 nu. 20.* Duas adfert exceptiones; prima eſt, quando quod deficit habetur pro non ſcripro vitio legatarij: ſecunda, quando eſt onus libertatis præſtandæ, vel reſpiciens piam cauſam: quibus caſibus ait adcreſcere cum ipſo onere. In portione autem hæreditaria, quæ pro non ſcripta habetur, facit tres concluſiones. Prima eſt, cùm onus conditionis aut legatorum iniunctum eſt nominatim omnibus hæredibus, quo caſu ait adcreſcere cum onere. Idem eodem caſu in legatis ſtatuit, quamuis in eis quidam dubitauerint. Secunda eſt, cùm onus nominatim nomine proprio iniunctum eſt hæredi, cuius portio habetur pro non ſcripta, quo caſu dicit adcreſcere ſine onere. Tertia, cùm ſimpliciter iniunctum eſt vni ex cohæredibus, tunc adcreſcere cum onere, licèt hæreditaria portio adcreſcens habeatur pro non ſcripta, veriorem & receptiorem opinionem eſſe dicit: in caducis verò vel quaſi caducis, ſiue ſit hæreditas ſiue legatum, adcreſcere cum onere, niſi onus ſit nominatim iniunctum ei cohæredi vel collegatario cuius portio defecit, vel niſi ſit onus quod perſonæ cohæreat, nec per coniunctum impleri poſſit. Sed quicquid iſti dicant, dicendum eſt cum Cujacio in ſuis Paratitlis, *ad tit. de Caduc. toll. Cod. Quæ pro non præſcriptis habentur* adcreſcere indiſtinctè cohæredi vel collegatario ſine onere, nam cum principale habeatur pro nõ ſcripto idem debet eſſe de eius onere; excipi debẽt caſus de quibus dixi in *n. 1.* ſimiliter ſi nullus ſit cõiunctus remanẽt ſine onere apud

eum à quo relicta fuerant. Caduca verò ſeu quaſi caduca remanent cũ onere apud eum à quo relicta ſunt. At ſi ſit cõiunctus diſtinguimus inter hæreditatẽ & legatũ: In hæreditate portio deficiens adcreſcit cuilibet coniuncto cũ onere; In legatis item ſi ſit coniunctus re & verbis vel verbis tantùm, ſecus ſi verbis tantùm. Hæc omnia tradit Cujacius aliter quàm Peregr. Certè rectè Peregr. *art.* 16. *n.* 89. dicit ſi nullus ſit coniunctus ea quæ pro non ſcriptis habentur remanere ſine onere apud eũ à quo relicta ſunt, & contra caduca & quaſi caduca cum onere; vnde infert legata & fideicommiſſa relicta à fideicõmiſſario vniuerſali caducato fideicõmiſſo in eius perſonâ ab hærede præſtanda eſſe *n.* 89. niſi eſſent relicta nominatim ab illo fideicommiſſario vniuerſali *d. num.* 89. Sed vide quæ dixi *lib.* 8. *tit.* 6. Quod dicimus nullo ſubſtituto vel coniuncto exiſtente onus fideicõmiſſi deficientis remanere penes eum legatariũ, cui iniunctum fuerat non penes hæredẽ fallit quando ipſum fideicommiſſum ademptum eſt vt dixi *in lib.* 9. *tit. de adempt. legat.* Nota ſi duo fuerint ſic inſtituti, vter eorum viuet hæres eſto, videri inuicem ſubſtitutos, & vno deinde mortuo antequam adiret, ſuperſtitem admitti ad eius partem per vulgarem & cum onere vt dicit Cuiac. *ad l.* 24. *de hæred. inſtit.*

4 Obſeruat Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 11. *n* 33. ſi filius ſit inſtitutus in legitima cum onere aliquo, licèt ratione filij onus illud reiiciatur, ſi tamen filius repudiet ſuam legitimam, quæ perueniat ad ſubſtitutũ vel cohæredem filij, tranſire & adcreſcere cum ſuo onere, onera dicimus vt oſtendit *l vnica, §. pro ſecundo, Cod. de caduc. toll.* onus præſtandi legati aut fideicommiſſi aut libertatis præſtandæ; aut onus modi vt ſi quid relictũ ſit vt aliquid faciat: Item onus conditionis dandi aut faciendi aliquid; quod intellige de datione vel facto quod ſit in poteſtate eius cui adſcribitur, nam conditio caſualis non eſt onus ei cui adſcribitur vt ſi conſul factus fuerit. Item non omnis conditio faciendi ſequitur ſubſtitutum vel coniunctum vel hæredem ſeu legatarium penes quem relictum ab eo remanet, ſed ea tantùm conditio quæ per alium impleri poteſt vt oſtenditur *in d. l. vnica, § autem* Omnis conditio dandi poteſt per alium impleri, At in conditione faciendi diſtinguimus: hæ conditiones ſi Romam ierit, ſi nupſerit, Si iuri ciuili operam dederit non poſſunt impleri per alium; idem dicendum de factis quæ poſt ſe nullum opus relinquunt. Contra hæ ſi ædificium fecerit, item ſi iubeatur emere locare fideiubere poſſunt fieri per alium putà per procuratorem, nec cohærent perſonæ. Priores non ſequuntur ſubſtitutum vel coniunctum vel eum à quo relictum eſt: Certè ſi teſtator iuſſiſſet vt ille ipſe quem iuſſit ædificium facere id faceret, factum eiuſmodi cohæreret eius perſonæ quaſi eius induſtriam videretur elegiſſe. Quæ omnia de oneribus tradit Cujac. *in poſthumis ad d. l. vnicam.*

TITVLVS VII.

Pro quibus partibus adcreſcat portio deficiens.

1 PORTIONEM repudiatam, vel aliàs deficientem adcreſcere pro portionibus hæreditariis, vel legatis non pro virilibus, dicunt Graſſ. §. *ius adcreſcendi, qu.* 30. & Petr. Gregor. *lib* 46. *cap.* 11. *n.* 21. & Peregr. *art.* 16. *n.* 87. *de fideic.* Omnes conſentire, quòd in hæreditate portio deficiens adcreſcit pro rata portione cuiuſque dicit Fach. *Controuerſ. lib.* 4. *c.* 95. & plures id non admittere in legato, ſed verius eſſe admittendum. Quod certiſſimum eſt. In hæreditate probatur *ex l.* 59. §. *cum quis, l.* 66. *de hæred. inſtit.* In legatis *ex l.* 41 *de legat.* 2. Ideo *in l. vnica, §. vbi autem, de cadur. tollend.* verba hæc, *pro virili*, accipere debemus hoc ſenſu, *pro virili, proque rata cuiuſque legatis*, vt rectè obſeruauit Cuiacius.

Si duo hæredes inſtituti ſint vterque ex certa re, 2
reliquum hæreditatis vtrique adcreſcet non pro pretio earum rerum, ſed pro æqualibus portionibus, *l.* 10. *de hæred. inſtit.* Quòd ſi vnus ſit inſtitutus ex re certa, alter ſine parte vel ex parte aſſis; hic ſolus pro hærede habebitur & reliquum omne ei adcreſcet, Cujac. *ad l.* 11. *de hæred. inſtit.* Teſtator habens quatuor filios, Primum, Secundum, Tertium & Quartum, legauit Caio quingentos aureos, & ſi decederet Caius ſine liberis, ſubſtituit ei Primum & Secundum in duabus quartis, & Tertium pro vna quarta, & Quartum pro alia. Inter quos ſubſtitutos eſt ius adcreſcendi, quia omnes verbis ſaltem coniuncti ſunt. Cæterùm deficiente Tertio vel Quarto, pars deficientis adcreſcit omnibus aliis tribus. Contrà deficiente Primo, pars eius adcreſcit ſoli Secundo, & ſimiliter deficiente Secundo ſoli Primò: quia Primus & Secundus re & verbis coniuncti ſunt. Nunc finge partem Primi adcreuiſſe Secundo, & deinde partem Tertij defeciſſe: hæc pars Tertij adcreſcet Secundo & Quarto æquis portionibus, neque enim inſpiciendum eſt quod Secundus habet iure adcreſcendi, ſed id tantùm quod habet iure directo legati, adeo vt ſufficiat quòd iſto iure legati non habeat amplius quàm Quartus, vt dicit Molin. *ad Alexandrum lib.* 6. *conſ.* 198.

TITVLVS VIII.

Quibus caſibus ius adcreſcendi non obtineat in hæreditatibus & in legatis.

PRIMÒ quæro, an teſtator poſſit prohibere ius adcreſcendi? Certè in legatis poteſt, Iul. Clar. §. *teſtamentum, qu.* 74. Mantica *lib.* 4. *tit.* 10. *n.* 6. de Prætis *lib.* 2. *tit.* 2. *aut.* 2. *n.* 140. Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.* 3. §. 23. *num.* 104. Peregr. *art.* 11. *nu.* 65. *de fideic.* Idque non tantùm expreſsè, ſed etiam tacitè, vt dicit Peregrinus, vt ſi ſimpliciter prohibuerit ne legatarij plus petere poſſint, vt dicunt Clar. & Mantica. Idem de fideicommiſſo vniuerſali dicunt *ibidem* Clarus & Mantica, quod repetit Mantica *lib.* 10. *tit.* 3. *n.* 2. & 21. Similiter ius adcreſcendi poſſe prohiberi in fideicommiſſo vniuerſali dicit Peregr. *art.* 9. *num.* 3. & addit tacitam prohibitionem ſufficere & factam intelligi per taxatiuam & limitatiuam dictionem. Exemplum ponit, vt ſi teſtator ita ſubſtituerit, *Poſt mortem hæredis mei ſubſtituo Mauium & Titium, ita tamen quòd Mauius habeat vncias nouem, Titius vncias tres*, vel ita, *Mauium in tribus tantùm vnciis, Titium in nouem ſubſtituo* Quam concluſionem eſſe veriſſimam aſſerit Peregrinus, quidquid contrà ſenſerit Iaſon. Iaſonem tamen ſequitur Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.* 3 §. 23. *num.* 100 Vbi dicit, ne quidem in legatis cenſeri prohibitum ius adcreſcendi per verba taxatiua. Sed certè fatendum eſt, communem opinionem eſſe contra Vaſquium. Cæterùm quando prohibitum eſt ius adcreſcendi, ſi 1

vnus ex coniunctis repudiet legatum vel fideicommiſſum, pars eius remanebit penes grauatum, Iul. Clar. *d. q. 74.* item etiam tacitè prohiberi poteſt in fideicommiſſis vniuerſalibus: Et ſi duo fuerint coniunctim ſubſtituti per fideicommiſſum hæredi quibus teſtator ſubſtituerit Titium vno ex fideicommiſſariis decedente ante hæredem vel repudiante Titius admittetur ad eius portionem quia ſubſtitutus præfertur coniuncto & per ſubſtitutionem cenſetur prohibitum ius adcreſcendi: certè ſi etiam ſubſtitutus repudiaſſet teſtator non intelligitur prohibuiſſe ius adcreſcendi niſi in caſum quo ſubſtitutio non ſortiretur effectum ſuum Peregr. *art 9 n. 13.*

2 Dixi in legatis ius adcreſcendi prohiberi poſſe: at in inſtitutionibus hæredum non poſſe, ne teſtator decedat partim teſtatus, partim inteſtatus, rectè dicunt Iul. Clar. *d. quæſt. 74* Mantica *lib 4. tit. 10. num. 6.* Graſſ. § *inſtitutio, qu. 21.* Alexand. *lib. 2. conſ. 162. num. 10* & Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 3 § 23. nu. 104.* Similiter ſi teſtator aliquem inſtituerit hæredem vniuerſalem, à qua inſtitutione exceperit rem aliquam particularem, exceptuationem illam non valere dicit Peregr. *a t 11. num 66* Exemplum ponit, vt ſi quis hæres inſtituatur excepto fundo, *l. 74. de hæred. inſtit.* Idem dicit, ſi hæres fuerit inſtitutus in quota hæreditatis, & prohibitus plus habere, & cauſam teſtati trahere ad ſe cauſam inteſtati, atque partem quotam vacantem adcreſcere quotæ parti in qua fuit hæres inſtitutus, licèt teſtator prohibuerit ne ei adcreſceret. Idem ſentit Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 1. § 5. n. 62.* reiecta eorum ſententia, qui tenent inſtitutionem vitiari etiam in parte in qua inſtitutio fuit facta. Quæ opinio vt tota inſtitutio vitietur, fuit Bartoli *in l. . . . , § . ſi duo, de hæred. inſtit.* Quam ſequitur Graſſus § *inſtitutio. qu. 21.* Sed priorem opinionem contra Bartolum receptiorem & veriorem eſſe rectè dicit Iul. Clar. *d. qu. 74.* Duobus tamen hæredibus inſtitutis poteſt teſtator cauere vt pars vacans vni potiùs adcreſcat quàm alteri, Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib 3 § 23. n. 104 & 105.* Sic altero prohibito plus petere valebit prohibitio fauore cohæredis, Peregrin. *d. art. 11. n. 66. in fin.*

3 Dubitatio magna eſt de inſtituto in re certa. Diſtinguunt Doctores, an habeat cohæredem vniuerſalem néene. Nam ſi habeat & repudiauerit is hæres vniuerſalis, totum adcreſcet inſtituto in re particulari: ſiue ſit filius teſtatoris ſiue extraneus vt dicit Bened. *ad cap. Raynutius in verbo in eodem teſtamento 1. num 165.* reiecta eorum ſententia qui in extraneo ius adcreſcendi non admittunt; quanquam iidem concedant inſtitutionem rei certæ trahi ad vniuerſa bona quando nullus eſt vniuerſalis inſtitutus vt *ibid* dicit Bened. Procedit concluſio quamuis teſtator cauiſſet ne plus habere & petere poſſet, Peregr. *d. art. 11. num 66.* Nam ea prohibitio videtur facta contemplatione hæredis vniuerſalis, qua cauſa ceſſante debet ceſſare prohibitio. Quod extendit vt procedat, licèt hæres vniuerſalis eſſet extraneus, eam ſcilicet clauſulam & prohibitionem videri adiectam huius etiam contemplatione. Item ne quidem prohibitionem expreſſam valere contra hunc inſtitutum in re certa, receptiorem opinionem eſſe dicit Iul. Clar. *d. quæſt. 74.* Quod dicimus prohibitionem illam, ne hæres inſtitutus in re certa plus petere poſſit, cenſeri adiectam contemplatione hæredis vniuerſalis, procedit ſi iſte hæres vniuerſalis ſuccedere poterat abſolutè, ſecus ſi vno tantùm caſu, veluti ſi teſtator inſtituiſſet vniuerſaliter hæredem ventrem vxoris. Nam non aliàs ſuccedere poteſt niſi naſcatur, ideoque clauſulam illam videri tunc adiectam fauore potiùs venientium ab inteſtato, dicit Peregr. *d. art. 11. n. 66.* Dubitatio magna eſt, quando teſtator vnum inſtituit hæredem in re certa particulari; hoc adiecto; vt nihil amplius petere poſſit nullo hærede vniuerſali ſcripto. Quo caſu verbis illis taxatiuis non cenſeri prohibitū ius adcreſcendi, tenet Turretus *q. 129. de effect. clauſ. codicill.* & quod plus eſt, ne quidem eodem caſu expreſsè prohiberi poſſe reiecta cõtraria ſententia tenet Vaſq. *d. n. 104.* Sed contra Vaſquium tenet Peregrin. *d. art. 11. n. 66.* pro Peregrino facit quod dicit Baldus *conſ. 468.* eam prohibitionem factam videri illo caſu fauore venientium ab inteſtato, & hæredem rogatum videri reſtituere eis per fideicommiſſum: quod indubitanter eſſe verum addita clauſula codicillari, dicit Peregr. *d. num. 66.* Hanc poſtremam concluſionem, qua dicimus ius adcreſcendi prohiberi poſſe quando hæres eſt inſtitutus in re certa nullò adiecto vniuerſali veriorem eſſe & hæreditatem deuenire ad ſucceſſores ab inteſtato affirmat Apoſtill. ad Gomez. *var. reſ. lib 1. c. 2. ad n. 9.* Eam limitat Baldus *conſ. 480.* vt nõ procedat in filio inſtituto in re certa. Rationem eſſe dicit, quia legitimam integram iure inſtitutionis capere debet nonobſtante qualibet prohibitione, & quòd ideo ex neceſſitate totum conſequitur, quia legitima à reſiduo ſeparari nequit. Quam limitationem refert etiam & ſequitur Peregr. *d. art 11. num. 66.* Sed quid dicemus de illo priori caſu in quo poſuimus inſtitutū fuiſſe extraneū ex re certa nullo alio cohærede adiecto vniuerſali & prohibitum ius adcreſcendi? Et certè quicquid dicant Interpretes verius eſt prohibitionem non valere: nec facit pro Interpretibus, *l. 9. §. ſi duo de hæred inſtit.* vbi dicitur ſi duo ſint hæredes inſtituti vnus ex parte tertia fundi Corneliani alter ex beſſe eiuſdē fundi, detracta fundi mentione; ſine partibus videri inſtitutos, & deinde adiicitur ſi modò voluntas patrisfam. manifeſtiſſimè non refragetur: nam licet hęc exceptio ſi, modò mirificè turbet Interpretes quaſi ſignificet rem hanc totam pendere à voluntate teſtatoris & quaſi ille impedire poſſit ius adcreſcendi & pro parte inteſtatus decedere, exceptio iſta debet referri vt inſtituti faciant inter ſe partes ſecundum partes fundi factas ſi conſtet teſtatorem hoc voluiſſe vt exponit Balduinus in ſuo Iuſtiniano.

Secundus caſus, quo non habet locum ius adcreſcendi, erit inter ſuccedentes diuerſo iure, Graſſ. §. *ius adcreſcendi quæſtione* 20. De qua concluſione varia exempla adfert Vaſq. *lib 3. § 23. n 86. de ſucceſſ. progr.* Quod procedere tam in coniunctione hominis quàm legali dicit Graſſus, & exemplum adfert de duobus fratribus exhæredatis, qui contra fratrem inſtitutum mouerunt querelam à qua alter poſtea deſtitit: in quo exemplo ait partem deſiſtentis adcreſcere alteri ſoli qui peregit querelam, non ipſi inſtituto. Sed meliùs de Petra Placentinus *quæſt. 15. concl. 42. de fideic.* vbi dicit adcreſcere vtrique. Quia remedium, quod competit tam inſtituto quàm exhæredato, eſt ex eodem iure, nempe ex iure ciuili. Quæ ſententia probatur *l. filio. ff. de querel. inoffic.* vbi inſtitutus fert ſemiſſem, & frater exhæredatus qui peregit querelam alterum tantùm ſemiſſem. At ſi pars deſiſtentis adcreſceret alteri ſoli exhæredato, is alter exhæredatus tuliſſet duos trientes, & inſtitutus ſuum trientem tantùm. Alia ſpecies, in qua ius adcreſcendi eſt, inter ſuccedentes diuerſo iure traditur *in l. ſi mulier, de vſufruct. adcreſc.* Vbi cùm teſtator ſolos ſuos filios inſtituiſſet hæredes, & deinde legaſſet vxori ſuæ vſumfructum, hoc adiecto modo, vt frueretur vnà cum filiis, licèt filij non poſſint conſiderari vt legatarij, quia ſoli ſunt inſtituti, nec habent extraneum cohæredem, ex cuius perſona legatum poſſit conſiſtere, & licèt idcirco non habeant vſumfructum niſi tanquam hæredes, & niſi cauſalem magis quàm formalem, nihilominus ſi filij decedant, matri vſusfructus adcreſcere dicitur, & diuidi à proprietate. Atque ita habemus ſpeciem ſin-

gularē in qua ius adcreſcendi eſt inter legatariū & hæredem. Similiter ſi legetur duobus fundus & vni vſusfructus fundi, vel contra duobus vſusfructus & vni fundus; omnes tres erūt fructuarij, & qui re & verbis coniuncti ſunt eius ſemiſſem ferent, alius alterū ſemiſſem, *l.9. de vſufr. adcreſc.* & vno ex re & verbis coniunctis deficiente alteri coniuncto eius pars adcreſcet & ambobus deficientibus adcreſcet re coniuncto, nec conſolidatio locū habebit niſi omnibus deficientibus vt docet Cuiac. *ad d.l.9.* ſic ius adcreſcendi potentior eſt conſolidatione. Speciem qua non habet locum ius adcreſcendi inter ſuccedentes diuerſo iure petea ex *l. 6. de bon. poſſ.* vbi extraneo hærede inſtituto in teſtamento liberti & patrono præterito, huic datur bonorū poſſeſſio contra tabulas pro portione debita reuerentiæ patronali; hærede autem ſcripto repudiante pars eius non adcreſcit patrono; ſed opus eſt patrono alia bonorum poſſeſſione quâ conſequatur partem inſtituti; ſi tacito iure adcreſceret non opus eſſet ei bonorum poſſeſſione. Ratio cur non adcreſcit eſt, quia patronus omiſſus non admittebatur niſi iure prætorio, hæres verò ſcriptus iure ciuili. Et de his vide Cujac. *ad Edictum lit.41. pag.256.258.*

5 Tertius caſus, quo ceſſat ius adcreſcendi, eſt de iis qui veniunt iure ſingulari non ex iure communi. Sed in hoc caſu diſtinguendum. Nam ſi ſit coniunctio realis tantùm, ex qua naſci dicitur ius potiùs non decreſcendi quàm adcreſcendi, habebit locum ius non decreſcendi tam in legatariis quàm in hæredibus, idque licèt veniant contra voluntatem teſtatoris, Graſſ. §. *ius adcreſcendi, quæſt.*18. Mantica *lib.10.tit.3. n.30.* In aliis verò coniunctionibus duabus diſtinguimus inter hæredes & legatarios. In hæredibus obtinet ius adcreſcendi, licèt ſuccedant iure ſingulari & contra voluntatem teſtatoris, ne pro parte teſtatus & pro parte inteſtatus decedat, *d.qu.*18. In legatis idem dicimus, ſi ex teſtatoris voluntate veniat legatarius, *d.quæſt.*18. & Mantica *d.tit.3.nu.30. & 31.* Qualis eſt minor qui admittitur beneficio reſtitutionis in integrum ad legatum quod repudiauit. Fallit, ſi hæres à quo debetur legatum veniret contra voluntatem defuncti, putà ex bonorum poſſeſſione contr. tabul. Nam tunc legatarium qui venit iure ſingulari ex voluntate defuncti, non habere ius adcreſcendi dicunt iidem Graſſ. & Mantica, pro quibus facit textus *in l. 3. §. ſed et ſi, de legat. præſtand.* Contrà ſi iure ſingulari contra voluntatem teſtatoris veniat legatarius, licèt hæres ſuccedat ſecundùm voluntatem, non habebit legatarius ius adcreſcendi, vt dicunt iidem Graſſus & Mantica. Quod probatur *l. mulieri & Titio de cond. & dem.* in cuius ſpecie mulier & Titius erant coniuncti re & verbis, & legatum factum mulieri, *Si non nuberet*, quæ deinde nupſerat poſt mortem teſtatoris: in qua ſpecie dicitur legatum quidem ei deberi pro parte ſua, quia ea conditio remittitur & pro non ſcripta habetur cùm ſit impeditiua matrimonij, & contra bonum publicum, nec tamen ei mulieri adcreſcere partem Titij ſi repudiet Titius. Quia mulier quæ nupſit venit contra voluntatem teſtatoris, & ex iure ſpeciali quo conditio remittitur.

6 Quod dixi capite præcedenti ius adcreſcendi eſſe in hæreditate inter etiam eos qui ſuccedunt iure ſingulari contra ius commune, extendo vt procedat etiam in hæreditate inteſtati. Ideo ſi ſtatutum extet, quòd fœminas excludat exiſtentib. maſculis, & vnus ex maſculis repudiet, eius portionem adcreſcere cæteris filiis defuncti excluſis filiabus, rectè dicunt Graſſ. *d. q.18. n.4.* & Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib.3. §. 23. n. 74.* Sed ſi bona ſint in diuerſis territoriis, in quorum vno obtineat ſtatutum, in altero ius commune, filiæ admittentur ad ius adcreſcendi vnà cum maſculis in hoc vbi obtinet ius commune, licèt in altero ſoli maſculi admittantur, vt dicit Graſſ. *qu.19.* & vt communem eſſe fatetur Vaſq. *d. § 23. num.75.* Quamquam ipſe teneat inſpiciendum eſſe indiſtinctè ius quo vtitur is de cuius hæreditate agitur, non quo hæredes.

Quartus caſus, quo ceſſat ius adcreſcendi, eſt adquiſitio rei relictæ. Sed in hoc caſu diſtinguendum eſt inter legatum vſusfructus & illud proprietatis. 7 Quia in illo vſusfructus ius adcreſcendi locum habet etiam poſt adquiſitum legatum, Gomez. *reſol. tom. 1. cap. 10. num. 41.* Mantica *lib. 10. num. 32.* Graſſ. § *ius adcreſcendi, quæſt.15.* Dilect. *tit.6. caut.15. de art. teſtan.* textus eſt *in l.1. §. interdum. de vſufruct. adcreſc.* Vnde ſi duobus legetur vſusfructus, quem vterque acceptet & adquirat, & poſtea vnus eorum repudiet vel moriatur, pars eius non conſolidabitur cum proprietate, ſed adcreſcet collegatario. Ratio eſt, quia annua perceptione fructuum videtur quotidie vſusfructus conſtitui, nec plenè adquiſitus. At in legato proprietatis ſi vnus ex collegatariis qui id agnouerant decedat poſtea, pars eius tranſmittitur ad eius hæredes, non autē adcreſcit collegatario, Gomez. & Graſſ. & Mantica *vbi ſuprà.* Quæ differentia inter proprietatem & vſumfructū traditur *in d. § interdum.* Quædam exceptiones adferuntur à Doctoribus, quibus etiam in proprietatis legato ius adcreſcendi obtinet etiam poſt adquiſitionem. Vna eſt, ſi quis fuerit reſtitutus aduersùs agnitionem, & repudiauerit per eam reſtitutionem, Vaſq. *de ſucceſſ progr. libro 3 § 23. num.112.* de qua dixi *ſuprà tit. An portio deficiens adcreſcat inuito.* Aliam *ibidem num.15.* adfert de legatis piis, quam tamen non probat, tertiam *num.114.* de duobus hæredibus, quorum vnus adiuit ſponte, & alter coactus à fideicommiſſario, qui fideicommiſſarius factus fuerit poſtea incapax antequam ſibi reſtitueretur: nam hanc portionem dicit adcreſcere cohæredi qui ſponte adiuit, non tamen inuito. Quartam adfert Mantica *d. articulo 3. numero 34.* de legato relicto ad diem vni ex duobus collegatariis. Nam veniente die portionem huius deficientem licèt adquiſitam adcreſcere coniuncto ait ex veroſimili mente teſtatoris.

Quintus caſus eſt ſubſtitutio vulgaris. Nam ſubſtitutus iſte excludit coniunctum, & conſequenter impedit ius adcreſcendi, vt expoſui ſuo loco. 8 Exemplum pone in duobus cohæredibus, vel collegatariis coniunctis, quorum ſingulis vel vni eorum teſtator vulgariter ſubſtituit, quæ tamen concluſio fallit, ſi ſubſtitutio fiat inutilis. Ideò ſi eſſent duo collegatarij, quorum ſingulis teſtator vulgariter ſubſtituiſſet, ſi vnus ex ſubſtitutis deceſſerit viuo adhuc teſtatore, & ille cui is ſubſtitutus erat repudiauerit, deinde pars eius non remanebit penes hæredem grauatum, ſed adcreſcet collegatario, vt dicit Peregrinus *articulo 9. num. 13. de fideicom.* Nec obſtat quòd tacita etiam voluntate teſtator tollit ius adcreſcendi, quæ voluntas ſignificatur etiam ex actu inutili: nam econtrà teſtator non cenſetur voluiſſe per ſubſtitutionem vulgarem tollere ius adcreſcendi, niſi ſubſtitutio haberet effectum.

Sextus caſus quo ceſſat ius adcreſcendi eſt, quando 9 legatarius, cuius portio deficit, & qui non admittitur ad partem, admitti ſperatur aliquo iure ſiue actionis, ſiue retentionis, ſiue æquitatis, Mantica *lib.10 tit.3. n.22* Graſſ. §. *ius adcreſcendi. qu.16.* hac ratione ſi Titio & Mæuio legatus ſit Stichus qui Titij erat, quamvis reſpectu Titij legatum non conſiſtat, cùm res ſua nemini legari poſſit, quamuis (inquam) Titius non admittatur de iure ad iſtud legatum, tamen quia habet ius retentionis, pars eius non adcreſcit ſuo collegatario, *l. eiuſmodi. §. ſi Titio, de leg. 1.* Idem dicitur in ſpecie, *l. planè § ſi coniunctim eod* vbi Titio & ſeruo proprio teſtatoris legatum coniunctim fuerat ſine

libertate,

libertate, cùm tamen nemo proprio ſuo ſeruo legare poſſit ſine libertate, atque ita licèt in perſona ſerui legatum non conſiſtat licèt (inquam) ſeruus non admittatur ad iſtud legatum, dicitur tamen facere partem, & impedire ius adcreſcendi. Quam ſpeciem adfert etiam Graſſ. *d. quæſt.* 16. Hæc iura Fach. *controuerſ lib.* 14. *cap.* 97. putat eſſe abrogata per *l. vnicam, §. quæ autem, de caduc. tollend.* Vbi ſtatuitur, quocumque modo deficiat pars rei legatæ, eam adcreſcere coniuncto iis exceptis quæ auferuntur indignis, & ad fiſcum deferuntur. Denique Fachineus putat locum eſſe hodie iuri adcreſcendi in ſpecie illarum legum ratione prædicta. Cuius ſententiæ ſubſcribo, ſed non rationi. Nam cauſa quòd in ſpeciebus earum legum non ſit locus iuri adcreſcendi eſt, quòd in eis agitur de legato relicto per damnationem in quo non obtinebat ante Iuſtinianum ius adcreſcendi, vt dicit Vlpianus *in ſuis fragment. de legat.* At cùm Iuſtinianus ſuſtulerit omnem differentiam inter genera legatorum, *l. 1. C. commun. de legat.* dicendum eſt, hac ſola ratione ius adcreſcendi hodie obtinere in ſpecie earum legum. Idem eadem ratione ſtatuendum erit de ſpecie *l. ſi duobus, de legat.* 1. Aliam ſpeciem adferunt Doctores de legato facto ipſimet hæredi & cuidam extraneo ſimul. Nam ratione hæredis legatum non conſiſtit, quia eidem ab eodem legari non poteſt, & quia nemo poteſt eſſe creditor & debitor ſimul: quo caſu cùm hæres non admittatur ad iſtud legatum, ius adcreſcendi obtinere dicit Mantica *d. tit.* 3. *num.* 22. textus eſt *in d. l. planè. §. ſi duobus.* Sed hoc in hac ſpecie ita demum obtinere ſi re & verbis ſimul, vel re coniunctio ſit, non ſi verbis tantùm, dicunt Graſſ. *d. quæſt.* 16. & de Prætis *lib.* 3. *interp.* 1. *dub.* 5 *ſol.* 5. *num.* 17. Cæterùm caſu quo pars legati hæredis adcreſcit collegatario ſuo, quæri ſolet an clauſula codicillaris efficiat vt iſte collegatarius cenſeatur rogatus reſtituere ipſi hæredi hanc legati partem. Negatiuam opinionem eſſe veriorem dicit Turretus *quæſtione* 137. *de effect. clauſ. codicill.* Sin quæſtio eſſet de clauſula, *Omni meliore modo*, eam operari reſtitutionem dicunt Menochius *conſil.* 86. *lib.* 1. & Pariſ. *conſil* 79. *lib.* 1. Sed etiam hoc caſu negatiuam eſſe veriorem tenet Turretus *dict. quæſtione* 137.

10 Quod dicitur, portionem deficientem adcreſcere, quidam declarant vt procedat ſi ipſo iure deficiat, ſecus ſi per exceptionem, atque ita ſeptimus eſſet caſus, quo ceſſaret ius adcreſcendi: ſed contrà procedere indiſtinctè tenet Fach. *Controuerſ. lib.* 4. *cap.* 96.

Item ius adcreſcendi habet locum tantùm in parte datâ & poſtea defecta, ſed non in parte nunquam data; ideo ſi teſtator quid certum reliquerit cuilibet canonico qui intereſſet diuinis tali die, pars eius canonici qui non interfuerit non adcreſcet aliis cùm huic nihil datum videatur. Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis. & vxorem nomine Adelaſiam, numero* 151. An in teſtamento militis habeat locum ius adcreſcendi, vide *ſupra lib.* 2. *tit.* 1.

11 Pertinet etiam ad hunc titulum quod vulgò quæritur an ius adcreſcendi tranſeat in ſucceſſorem. Certè in ſucceſſorem vniuerſalem tranſit. Ideo ſi cohæres adierit, & poſteà deceſſerit, deinde eo mortuo alter cohæres repudiauerit, ius adcreſcendi tranſmiſſum intelligitur ad hæredem illius cohæredis qui adierat, Alexand. *lib.* 3. *conſ.* 58, *num.* 5. Graſſ. *§. ius adcreſcendi, quæſt.* 12. Quod procedit ſiue cohæres ille, qui ius adcreſcendi tranſmittit, deceſſerit ante, ſiue poſtquam defecta eſt portio, Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 10. *num.* 35. de Prætis *lib.* 3. *int.* 1. *dub* 5. *ſol.* 3. *in fin.* & Cujac. *Obſeruat. lib.* 12. *cap.* 11. Item procedit, licèt ille qui tranſmittit eſſet inſtitutus in re certa, Graſſ. *d. quæſt.* 12. vbi hæc omnia declarat vt procedant dummodo qui ius iſtud tranſmittit adierit portionem ſuam, vel deceſſerit intra tempus quo poteſt eam tranſmittere, quod dixi in ſucceſſorem vniuerſalem tranſire ius adcreſcendi fallit ſi ille ſucceſſor ſit fideicommiſſarius; nam ſi hæres rogatus reſtituere ſemiſſem ex quo inſtitutus eſt eum reſtituerit & poſtea defecerit portio cohæredis, tantum abeſt vt adcreſcat fideicommiſſario; vt nec ei debeatur vel competat ex cauſâ fideicommiſſi, vt dixi ſupra ſuo loco, hæc de fideicommiſſario ſcribit Cujac. *obſeru. lib.* 12. *cap.* 12. In particulari verò ſucceſſore, vt ſi cohæres vendiderit portionem ſuam hæreditatis, vel collegatarius partem ſuam legati, & deinde alter cohæres vel collegatarius repudiauerit ſuam: communis opinio diſtinguit, vt in hæreditate ius adcreſcendi non tranſeat in emptorem, ſed remaneat penes hæredem qui vendidit partem ſuam, quia venditione non deſiuit eſſe hæres: & vt econtra in legato tranſeat, quam diſtinctionem referunt & ſequuntur Graſſus *dict. quæſt.* 12. Gomez. *dict. cap.* 10. *num.* 44. & Scholiaſtes *ibidem*. Eamdem diſtinctionem eſſe receptiorem concedit Vaſq. *lib.* 3. § 21. *num.* 65. & 72. *de ſucceſſ. progreſſ.* & Angel. Matth. *lib.* 3. *cap.* 6. *de legat.* Verùm hi duo poſteriores tenent non eſſe diſtinguendum, & idem ſtatuendum in legato quod in hæreditate atque indiſtinctè ius adcreſcendi non tranſire in ſingularem ſucceſſorem. Quam opinionem eſſe veriorem dicit Cujac. *dicto lib.* 12. *c.* 13. Sic colliges à Rebuffo, qui *ad l. triplici, verſ. tranſit, de verb. ſignific.* tenet etiam in hæreditate tranſire in ſingularem ſucceſſorem. Sed cùm non tranſeat, quæritur adhuc an ſaltem hæres venditor teneatur reſtituere emptori portionem quæ ſibi adcreuit. Non teneri dicunt Fachin. *Com mu ˆtiv. 5. cap.* 101. & Vaſquius *d. §.* 21. *num.* 71. Quod Graſſ. *d. quæſt.* 12, extendit vt procedat, etiamſi in venditione dictum eſſet, *Cum omnibus iuribus & pertinentiis ſuis, & …ceſſionibus.* Quòd verba iſta debeant intelligi de rebus ipſis & actionibus venditis, non de competituris per ius adcreſcendi, niſi clauſula eſſet lata & ampla, *Cum omnibus acceſſoriis quoquo modo pertinentibus ad portionem venditam, vel eius occaſione, dicta quæſtione duodecima.* Similiter teneri reſtituere dicit *vbi ſuprà*, Mattheacius, ſi venditioni adiecta ſit clauſula, *Cum omnibus & quibuſcumque iuribus ad venditorem, & quæ in futurum ſpectare poſſent*, vel hæc, *Cum omnibus iuribus pertinentibus ad hæreditatem*, vel *occaſione eius.* Superiora ſunt ex receptiori opinione: ſed vide ne verius ſit portionem quæ adcreſcit etiam poſt venditionem eſſe reſtituendam emptori, licèt hæreditas ſit ſimpliciter vendita vt ſentit Mant. *de tac. conuent. lib.* 4. *tit.* 11. Nam cùm quod venditori datur tanquam hæredi conditionis implendæ cauſâ debeat reſtitui emptori hæreditatis, multò magis debebit ei reſtitui quod venditori adquiſitum eſt ex iure adcreſcendi. An ei hæredi cui fiſcus abſtulit partem ſuam adcreſcat portio deficiens cohæredis? dixi *lib.* 2. *tit.* 7. *numero* 2.

TITVLVS IX.

An in contractibus locum habeat ius adcreſcendi.

IN hac quæſtione diſtinguo quæ ſit res in contractum deducta, diuidua an indiuidua. Nam ſi ſit indiuidua, vtputà ſeruitus: tunc ſiue contractus ſit onero- 1 ſus ſiue lucratiuus, ius adcreſcendi, vel potius non decreſcendi locum habet, & vno ex contrahen

trahentibus deficiente, totum adcreſcit alteri, Gumez.
reſol. tom. 1. cap. 10. num 4 & Scholiaſtes *ibid*. An-
gel. Mattheae. *de legat. lib.* 3. *cap.* 7. Graſſ. §. *ius ad-
creſcendi, quaſtione* 24. Ferrerius *ad Guidonem Pap.
quaſtione* 104. textus eſt *in l. proprium, com. prador.*
Sin res ſit diuidua. vulgò ſubdiſtinguitur, contra-
ctus ſit oneroſus an lucratiuus. In oneroſo ſiue ex
vtraque parte obligatorio, communis opinio eſt, ius
adcreſcendi obtinere, ſi concedentis intereſit vt ſi quis
rem vendat mihi & Titio qui Titius erat abſens.
Nam licèt emptio ſit inutilis ex parte Titij, cùm ab-
ſenti nemo poſſit ſtipulari, tota conſiſtet in perſona
mea, Gomez. *d. cap.* 10. *num.* 3. Graſſ. *dict. quaſt.* 24.
Quod fit propter intereſſe venditoris, quia ſcilicet
partem ſolam non vendidiſſet. Similiter iuri adcreſ-
cendi locum eſſe in contractibus quando intereſt
concedentis ei eſſe locum aliàs ſecus, dicit Molinæus
ad Alexandrum lib. 5. *conſ.* 54. *n.* 4. textus eſt *in l. fur-
dus, de contrahenda emptione.* Aliud exemplum ponit
Gomezius in duobus qui vendiderunt fundum cum
pacto de retrovendendo, quorum vnus ſi nolit retra-
here, ait alterũ poſſe retrahere totum vi iuris adcreſ-
cendi. Quod adeò verum eſt, vt cùm duo vendidiſ-
ſent ſimul vnum fundum, & ſinguli ſe obligaſſent
in ſolidum euictionis nomine cum pacto de retro-
uendendo, & poſtea vnus hoc ius ceſſiſſet emptori
pro parte ſua, iudicatum nihilominus fuerit alterum
poſſe retrahere totum: quod ſinguli eſſent obligati
in ſolidum, Charond. *e ponſ. lu.* 2 *cap* 65. Simili-
ter ſi vnus eſſet tantùm venditor, qui poſtea deceſſe-
rit relictis duobus hæredibus, emptor cogi poterit
ex pacto de retrouendendo venditioni appoſito, re-
uendere totum fundum vni eorum alio recuſante re-
dimere partem ſuam, Gomez. *tom.* 2. *cap* 10. *num.* 25.
verſ. quartò, Boërius *deciſione* 251 Quid ſi alter non
recuſet, ſed tantùm ceſſet? idem adhuc ſentiunt Go-
mezius & Boërius, cum hac tamen conditione, vt
redimens teneatur præſtare ſatiſdationem de reſtituen-
da alteri parte ſua, cum eam voluerit redimere. Imò
etiam ſine cautione cohæredem poſſe totum redimere
altero ceſſante, iudicatum dicit Anton. Faber *in ſuo
codice lib.* 4. *titulo* 11. *def.* 2. quòd redimeret non-
dum hæreditate diuiſa, atque ita alij cohæredi ſuffi-
ceret actio familiæ erciſcundæ aduersùs redimentem.
Contrà tamen ſuperiora Scholiaſtes *ad Gomezium* te-
net, vnum ex hæredibus vel ex venditoribus non
poſſe totum redimere ab inuito emptore, ſed empto-
rem liberari reuendendo ei partem ſuam. Idem ſentit
Molinæus *Ad conſuet. Pariſ.* §. 13 *gloſſ.* 1. *num* 127.
& tract. de diuid. & indiuid part. 1. *num* 583. Quam
ſententiam puto eſſe veriorem. Nam vt ſocius vendi-
tione rei communis non poteſt nocere ſuo ſocio, *l.* 2.
de comm. rer. alienat ita nec prodeſſe. Certè priorem
ſententiam admitterem, ſi ſinguli venditores eſſent
obligati emptori pro euictione in ſolidum. Nam cùm
venditio ſit contractus reciprocè obligatorius, &
bonæ fidei, par vtriuſque contrahentium debet eſſe
conditio, *l.* 1. *de expreſſ. l.* 2 *lt. C. de fruct. & litium expenſ.*
2 Dixi de contractu oneroſo. At in lucratiuo, ſi
res ſit diuidua, ius adcreſcendi locum non habere
omnes dicunt, vt docet Gomez. *reſol. tom.* 1. *c.* 10. *nu-
mero* 1. textus eſt *in l ſi mihi & Titio. de verb. obli-
gat.* Ideo ſi quis promiſerit mihi & Titio poſſe deco-
quere in ſuo furno ſingulis hebdomadis ſeptem ſexta-
rios frumenti, & deinde Titius moriatur, eius portio-
nem non adcreſcere mihi dicit Cæpola *capite* 50. *num.*
4. *de ſeruitu. urban.* Similiter ſi maritus & vxor om-
nia ſua bona donauerint Titio, reſeruatis ſibi qua-
tuor ſextariis frumenti, & quatuor vini amphoris
quamdiu viuerent ſingulis annis, vno deinde mo-
riente ſuperſtitem non habiturum niſi medietatem
penſionis, iudicatum fuiſſe dicit Guido Papæ *quaſtio-
ne* 104. & Papon. *lib.* 14. *tit.* 2. *arreſt.* 2. Idem *ibid.*
Guido Papæ & Ranchinus tenent, ſi vſumfructum
bonorum donatorum reſeruaſſent ſibi. Sed in vſufru-
ctu contrarium tenet Boerius *con.* 46. Vbi ponit ſpe-
ciem de patre & matre, qui cùm maritarent filiam
ſuam fecerunt pactum quòd filia eis ſuccederet, &
nihil tamen petere poſſet, niſi poſt eorum mortem,
& quòd ſuperſtes gauderet bonis donatis tanquam
vſufructuarius. In qua ſpecie altero donatorum po-
ſtea mortuo ſuperſtitem totum vſumfructum habere
debere reſpondit Boërius. Sed hoc in hac ſpecie, quia
videbatur reſeruatus integer pro quolibet parentum,
vel potiùs quia in vſufructu, licèt inter viuos conſti-
tuto, habet locum ius adcreſcendi, vt mox dicam,
& vt dicit Ferrer. *ad d. quaſt.* 104. vbi citat *l.* 1. §. *fin.
de vſufr. adcreſc.* Certè etiam in ſuperioribus ſpecie-
bus de reſeruata penſione certæ quantitatis, ius ad-
creſcendi locum habere dicit Scholiaſtes *ad Guido-
nem Pap d. quaſt.* 24. in coniugibus, quia vna perſo-
na & caro exiſtimantur: idque ſi penſionis reſeruatæ
dimidia pars non ſufficeret ad alimenta alterius Supe-
rioribus conuenienter cùm quis donaſſet tribus vnum
ſuum fundum, nempe Antonio vnam dimidiam, Ia-
cobo & Ioanni aliam dimidiam cum pacto vt ſi dece-
derent ſine liberis fundus ad ſe rediret: mortuo de-
inde Antonio ſine liberis cùm alij duo prætenderent
eius partem iure adcreſcendi ad ſe pertinere propter
pacti verba quæ erant collectiua, arreſto Tholoſano
iudicatum pro donatore dicit Maynard. *lib.* 8. *cap.* 72.
Quod dixi capite præcedenti ius adcreſcendi non
obtinere in contractibus lucratiuis, patitur aliquas 3
exceptiones: prima eſt, in donatione facta à principe,
vt ſi Rex donauerit caſtrum duobus. Nam ſi portio
vnius deficiat repudiatione vel morte, vt quia mor-
tuus erat antequam donatio fieret, vel ſi poſtea mor-
tuus fuerit ſine tamen vllo hærede, eius pars adcreſ-
cit alteri ſocio fiſco excluſo, Gomez. *reſol. tom.* 1.
cap. 10 *num.* 2. Graſſus §. *ius adcreſcendi. quaſt.* 15. &
33. textus eſt *in l. vnica, C. Si imperat. liberalit. ſoc.
ſine hæred. deceſſ* Quod ius vix obtineret in hoc regno,
ſed potiùs pars decedentis ſine hærede deferretur fiſ-
co, vt dicit Rebuff. *ad l. triplici verſ. quod non. de
verb. ſign.* Item ius illud commune obtinere in mera
donatione non in donatione facta per conceſſionem
in feudum, dicit Graſſ. *d. quaſt* 33.
Secunda exceptio eſt, ſi res ſit in ſolidum duobus
conceſſa, vt ſi ſtipuler mihi decem & Titio decem 4
dari. Nam quamvis non videar ſtipulatus mihi &
Titio ſimul niſi decem, ſtipulatione non conſiſtente
in perſona Titij, integra decem debebuntur mihi
iure non decreſcendi, Benuenutus Stracha *de adie-
ctis part.* 1. *num.* 10. Mattheac *lib.* 3. *cap.* 7. *de legat.*
Similiter cùm auus donaſſet inter viuos duobus ſuis
nepotibus ex filia pacto adiecto his verbis, *Cùm ta-
men tali reſeruatione, vt ſi ipſi nepotes deceſſerint ſine li-
beris, bona donata reuertantur ad donatorem*, vna deinde
mortuo ſine liberis partem eius adcreſcere alteri, nec
redire ad donatorem conſuluit Ioannes Philippi
Reſſ. 14. propter verba illa pluralis numeri, *Si ipſi ne-
potes*. Item cùm inter Titium & Sempronium fra-
tres, conueniſſet vt Sempronius octingentorum
quæ Titio debebat per dies vitæ fructibus fruere-
tur, & vt poſt eius obitum pleno iure ad filios eius
duos natu maiores Caïum & Mæuium pertinerent;
hiſque defunctis ad cæteros eiuſdem Sempronij libe-
ros. & cùm deinde ante Semproniũ Caïus deceſſiſſet:
Sempronio tandem mortuo iure adcreſcendi ſum-
mam integram pertinere ad Mæuium excluſis à parte
Caij ſubſtitutis dicitur *Ad Corollaria* Maynard. *cap.* 3.
Huc facit quod tradit Vaſq. *de ſucceſſ. titul. de teſtat.
potent* §. 10. *num.* 154. in contractibus eſſe ius ad-
creſcendi ſi contrahentes coniuncti ſint per nomen
collectiuum

collectiuum non per ſimplicem copulam. Item res dicitur conceſſa in hoc modo, *Conced. Titio & Mæuio & cuilibet eorum*, ideo erit locus tunc iuri adcreſcendi, vt dicit Alexander *lib. 1. conſ. 30. & libro 3. conſ. 15. num. 14. & ibidem* Molinæus. Idem dicendum ſi conceſſa fuerit Titio & Mæuio res aliqua, ita vt poſt mortem vnius perueniat ad alterum, Alexand. *lib. 2. conſil. 204 & ibid.* Molinæus. Sed hoc poſtremum eſt potiùs in ſubſtitutionis, quàm adcreſcendi.

5 Tertia exceptio eſt in conceſſione vſusfructus. Nam in ea ius adcreſcendi obtinere dicit Graſſ. § *ius adcreſcendi, quæſt.* 24. Item in contractibus ſiue oneroſis ſiue lucratiuis locum eſſe iuri adcreſcendi in vſufructu & ante, & poſt adquiſitum vſumfructum, receptiorem eſſe opinionem fatetur Vaſq. *lib. 3. § 21. n. 51. 57. 58. & § 21 n. 31.* Verùm tenet contrariam eſſe veriorem ſiue poſt ſiue ante adquiſitum. Receptiorem ſequitur Ferretius *ad Guidonem Pap. quæſt.* 204. vbi aſſerit in vſufructu inter viuos conſtituto locum eſſe iuri adcreſcendi. Idem tenet gloſſa *ad l. 1. § vlt. in verbis, Quotidie conſtituitur, de vſufruct. adcreſcend.*

6 Videamus, an quarta exceptio poterit eſſe de feudo. Vaſq. *lib. 3. § 23. in fin. de ſucceſſ. progr.* dicit alios tenere affirmatiuam, alios negatiuam. Ipſe tenet affirmatiuam, ſi à Papa vel ab Imperatore feudum conceſſum fuerit. Negatiuam verò, ſi ab alio inferiore. Et affirmatiuam ait procedere etiam poſt portionem quæſitam. Sed imò quando duobus fratribus conceditur aliquid in feudum, ſi poſtea vnus eorum moriatur ſine liberis partem eius non adcreſcere alteri, ſed ad dominum reuerti verius eſſe, licèt feudum fuerit conceſſum à Principe, dicit Fachin. *Controuerſiarum lib. 7. cap. 64.* In eadem ſpecie, nihil tamen de Principe dicens, idem ſentit Alexander *lib. 2. conſil.* 204. quod Alexand. & Fach. *d. lib. 7. cap. 64.* extendunt vt procedat, licèt conceſſio facta ſit duobus & eorum hæredibus liberis maſculis: quia per hæc verba liberi iſti cenſentur vocati ad partem tantùm ſui patris non ad illam patrui. Item ſi feudum conceſſum fuerit tribus fratribus & eorum hæredibus liberis maſculis cum adiectione ſubſtitutionis, vt vno iſtorum fratrum ſine liberis decedente pars eius ad alium ſeu alios ſuperuiuentes perueniat, dictionem illam *Alium* ſeu *Alios*, de ſui natura eſſe relatiuam & repræſentatiuam eiuſdem qualitatis cuius erat ille de quo facta eſt mentio, ideoque fratres tantùm ſubſtitutos intelligi non eorum filios dicit Alexander *dicto conſ.* 204 & *ibidem* Molinæus cùm ipſa quæſtio ſit de materia ſtricta. Quid ſi nulla ſit facta ſubſtitutio, ſed cùm feudum concederetur Titio & Mæuio fratribus dictum ſimpliciter fuerit, vt poſt mortem eorum & filiorum & nepotum ſuorum reuertatur ad concedentem, an portio decedentis ſine liberis adcreſcet alteri fratri? Plures hoc tenere, ſed verius eſſe reuerti ad concedentem dicit Alexander *d. conſ.* 204. & *ibidem* Molinæus. Quia cùm dictum ſit, *Poſt mortem eorum*, ſufficit mors alterius pro portione ſua. Certè ſi conceſſio facta eſſet vni tantùm, & eius filiis cum adiectione, vt poſt mortem eorum reuertatur ad concedentem, vno ex filiis poſtea decedente ſine liberis perueniret ad alios filios excluſo concedente, vt dicit *ibidem* Molinæus. Similiter Chopinus *tract. de priuileg. ruſtic.* diſtinguit inter illos duos caſus, ita vt ſi conceſſio facta ſit duobus fratribus, non ſit inter eos locus iuri adcreſcendi: ſin vni ſoli & eius liberis, ſit inter iſtos liberos, poſtquam mortuo eorum parte feudum peruenit ad eos. Eandem diſtinctionem refert & ſequitur Iulius Clarus § *Emphyteuſis, quæſtione* 39. Sunt tamen quidam caſus, in quibus etiam in conceſſione facta duobus ius adcreſcendi obtinet, qui referuntur à Molinæo & Alexandro *dicto conſ.* 24. Vnus eſt, ſi dictum ſit vt poſt mortem eorum omnium res reuerteretur ad concedentem. Nam dictio *Omnium*, implicat ius adcreſcendi. Idem dicit Molinæus de verbis æquipollentibus, vt ſi dictum eſſet, *Pro ſe & hæredibus ex ipſis, ſeu eorum altero.* Alius caſus eſt, vt ſi conceſſio facta ſit Titio & Mæuio fratribus, quamdiu ipſi vel eorum filij maſculi viuent, adde tertium caſum ex Æmilio, *de excep. in part. 3. tit. 2. except. 3. num.* 120 Si emphyteuſis fuerit conceſſa pluribus cum clauſula in ſolidum, vel cum dictione diſtributiua quæ attribuat omnibus rem in ſolidum, vt ſi ſit conceſſa pluribus pro ſeipſis & quolibet eorum: ſecus eſſe addit ſi fuiſſet dictum concedo Titio & Sempronio & pro quibuſlibet eorum filiis, nam dictio, quibuſlibet, refertur tantùm ad filios; & ideo altero eorum decedente putà Sempronio ſine filiis eius portio non adcreſceret Titio ſed rediret ad dominum concedentem, Alciatus *Reſponſ. libr. 5. conſ* 24 idem tenet ſi dictum fuerit concedo Titio & Sempronio & cuiuſlibet eorum filiis, ſecus ſi dictum ſit concedo vobis & cuiuſlibet veſtrûm filiis; nam hoc poſteriori caſu tenet locum eſſe iuri adcreſcendi non priori: & rationem diuerſitatis eſſe dicit quòd priori caſu diuiſio facta fuerit inter principales inueſtitos non poſteriori. Superiora quæ dixi, ius adcreſcendi non habere locum in conceſſione feudi vel emphyteuſis facta duobus, obtinent quando conceſſio conſtitit in perſona vtriuſque, & poſtea defecit in perſona vnius, vt dicit Gomez. *reſol. lib. 1. cap. 10. num. 5.* Nam ſi facta ſit vni tantùm præſenti pro ſe & alio abſente, quo caſu non conſiſtit pro parte abſentis, tunc ſubdiſtinguit, an ex cauſa lucratiua pro minima, putà, penſione annua in recognitionem dominij facta ſit, an ex cauſa oneroſa, vt quia eſſet præſtanda penſio, vel quantitas correſpondens ipſi rei: hoc caſu iuri adcreſcendi locum eſſe ait, illo non eſſe.

Similiter ſi plures ſint domini directi rei cenſualis, 7
vno repudiante partem ſuam laudimij, pars hæc non adcreſcit alteri ſiue legalis ſiue hominis coniunctione coniuncti ſint, quia in contractibus non eſt locus iuri adcreſcendi, Molinæus *ad conſuet. Pariſienſ. part. 2. § 55 gloſſa 4 num* 36. Certè locum ei eſſe dicit, ſi duo dederint in ſolidum fundum in cenſum, & quiſque ſtipulatus ſit in ſolidum iura cenſualia. Quam exceptionem declarat vt procedat ſi vnus repudiauerit partem ſuam laudimij, non ſi eam remiſerit emptori. In qua exceptione eſſe potiùs ius non decreſcendi, quam adcreſcendi, rectè tradit, cùm quiſque dominus ſtipulatus fuerit ſibi in ſolidum iura cenſualia. Similiter in patronatu Eccleſiaſtico obtinere ius non decreſcendi dicit Graſſus, § *ius adcreſcendi, quæſtione* 27. Imò etiam ius adcreſcendi. Nam ſi ordinarius conceſſerit duobus ius præſentandi in quadam capella vnum capellanum, vno deinde eorum mortuo ſine hæredibus, alter habebit ius in ſolidum, Vaſq. *lib. 3. § 23. n. 119. de ſucceſſ. progr.* Idē dicit, ſi duobus conceſſiſſet ius præſentandi duos capellanos in eadem capella, modò vterque concurreret in præſentatione cuiuſque capellani: ſecus ſi vnus vnum, alter alterum præſentaret. Nam hoc poſtremo caſu ius deficientis rediret ad ordinarium, vt dicit *ibidem.*

Item in pœnalibus diſpoſitionibus non eſt lo- 8
cus iuri adcreſcendi. Ideo ſi mulcta impoſita ſit alicui, applicanda partim fiſco, partim pauperibus, fiſco repudiante partem ſuam, hæc pars non adcreſcet pauperibus, Vaſq. *dict. § 23. num.* 76. & Benedict. *ad caput Raynutius, in verbis, & vxorem nomine Adelaſiam n.* 150. Quanquam contrà Matheſil. *ſing.* 524. tenet locum eſſe iuri adcreſcendi in pœnis & citat *l. arbiter intra, ff. de arbitr.* Quæ ad hanc rem nihil facit vt conſtat ea explicatione quam de ea lege facit Cujac. *in poſthumus.*

LIB. DECIMVS-QVARTVS, De Collationibus.

TITVLVS PRIMVS.

Qui Conferre debeant & quibus.

1 RECTE poſt ea quæ ad aditionem hæreditatis pertinent, ſequitur collatio: nam collatio fit per aditam hæreditatem, quando hæredes diuidere volunt res hæreditarias inter ſe. Collatio locum non habet niſi inter ſolos deſcendentes, ſuccedentes aſcendentibus, Leonard. Aleſmius *ad § illud quoque, de triem. & ſemiſſ.* nulla facta differentia ſexus, emancipationis & patriæ poteſtatis. Sic hodie ſuus confert ſuo, emancipatus emancipato, ſuus emancipato, emancipatus ſuo, vt dicunt Aluarus Valaſcus *in praxi partitionum, cap.* 12. *num.* 13. Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap* 8. *num.* 25. Vaſq. *lib.* 2. § 19. *num.* 12. *de ſucceſſ. reſol.* & Cujac. *Obſ. lib.* 3. *cap.* 30. & *ad quæſt. Pap. lib.* 13. *in fin.* & *ad Nouellam* 18. *pag.* 371. Item filia ſuccedens matri confert Guidon. Pap. *quæſt.* 426. filij ſimpliciter naturales conferunt, quando ſuccedunt matri ſuæ ſiue inter ſe ſiue cum legitimis: ſecus quando ſuccedunt patri in duabus vnciis deficientibus legitimis, Valaſcus *dicto cap.* 12. *num.* 49. Legitimati in forma iuris communis confe-
2 runt, vt *ibidem* dicit Valaſcus.

Quæritur, an filij adoptati ab extraneo conferant. Certè in ſucceſſione patris naturalis conferunt. Valaſc. *d. cap.* 12. *num.* 44. Fach. *Controuerſ. lib.* 5. *cap.* 78. Idem dicit de ſucceſſione patris adoptiui, quod negat Valaſcus: ſed ratio Valaſci eſt, quia in ſua patria non ſuccedunt patri adoptiuo.

3 Item qui nec ſui ſunt nec emancipati conferre debent, vt nepotes ex filio emancipato, Fach. *d. cap.* 78.

4 Similiter filia, quæ excluditur à ſucceſſione patris, vel ſtatuto, vel propria renunciatione quam pater inſtituerit, tenetur conferre, vt reiecta omni Doctorum diſtinctione tenet Valaſc. *d. cap.* 12. *num.* 46. & Fach. *lib.* 13. *cap.* 100.

5 Tria requiruntur vt deſcendentes conferant ſiue ex teſtamento ſiue ab inteſtato ſuccedant, vt vult Petr. Greg. *d. cap.* 8. *num.* 24 Primum eſt, vt deſcendentes vocentur ex capite vnde liberi. Nam ſi eſſent excluſi ex hoc capite, & vellent venire ex capite vnde agnati vel alio, tunc non eſſet locus collationi. Hoc primum requiſitum probat etiam Ranch. *deciſ. pars.* 1. *concl.* 176. & idem requiſitum eſſe ex receptiori Doctorum opinione concedit Aleſmius *d. § illud quoque.* Quam tamen non probat, ſed ſubſcribit Iaſoni qui contrariam ſequitur *in l. ſi emancipati, C. de collat.* Ratio Iaſonis eſt, quòd iſte deſcendens qui venit tanquam agnatus vel cognatus, tractatur à lege tanquam deſcendens non tanquam tranſverſalis, *l. pen. Quis ord. in bonorum poſſ. ſeruet* eandem Iaſonis ſententiam ſequitur Fach. *lib.* 13. *cap* 99. & Trenlerus, *Volum.* 2. *diſſ. nt.* 17. *theſi* 2. Secundum requiſitum eſt, vt iſti deſcendentes ſint in primo gradu, aut ſuccedãt in locum primi, & nullus eos antecedat. Vnde Petrus Greg. dicit Iaſonem & Baldum inferre, ſi pater habet filium in poteſtate, & ex eodem filio nepotes quos inſtituat cum filio, non eſſe collationem inter eos: quia cùm filius teneat primum locum, nepotes potuit auus præterire, ita vt videantur inſtituti tanquam extranei. Certum autem eſt, extraneos non conferre filio teſtatoris. Similiter ſi teſtator inſtituerit filium ſuum in legitima, & nepotes ex eo filio hæredes vniuerſales, hos nepotes non conferre inter ſe dicunt Valaſc. *d. cap.* 12. *num.* 60. & Anton. Trigona *ſing.* 67. Certè nepotes ex filio præmortuo ſiue ſoli ſiue cum patruis ſuccedant, conferunt, *d. cap.* 12. *num.* 52. textus eſt *in l. illam, C. de collation.* Ex eodem ſecundo requiſito infert idem Gregorius quòd ſtatuto extante vt filiis exiſtentibus filiæ non ſuccedant ab inteſtato, ſi pater inſtituerit filiam & filium hæredes, non erit locus collationi. Quod tamen abſolutè non decidit, ſed remittit nos ad diſtinctionem Iaſonis, *in d. l. ſi emancipati, num.* 34. Quam diſtinctionem Iaſonis refert Anton. Trigon. *d. ſing.* 67. vbi ea reiecta concludit in hac ſpecie non eſſe collationi locum. Sed meliùs Valaſcus, qui (vt dixi antè) reiecta omni diſtinctione tenet collationi eſſe locum in hac ſpecie filiæ excluſæ per ſtatutum. Tertium requiſitum, quod adfert Petr. Gregor. eſt, vt deſcendentes ſuccedant pari titulo vniuerſali. Quia ſi ſuccederent titulo particulari, puta tanquam legatarij vel fideicommiſſarij, non tenerentur conferre, vt *ibid.* dicit. Idem aſſerit Tepatus *tit. de collation. cap.* 2. Sic cùm pater in teſtamento diuiſiſſet bona ſua inter filios ſuos per prælegata, ſed ita vt primogenito minorem portionem reliquiſſet, quod aduertens donationem poſtea quandam eidem feciſſet: cúmque deinde patre mortuo alij filij contenderent primogenitum debere conferre eam donationem, aliàs non admittendum ex teſtamento: primogenitum non debere eam conferre, niſi alij ſua prælegata etiam conferrent, conſuluit Decius *conſ.* 59. cui *ibid.* ſubſcribit Molin. & Tepat. *tit. de collat. cap.* 4. Sed vide quæ dico infra *num.* 5.

Quod ſi filij ſint inſtituti cum extraneis, conferunt quidem inter ſe, ſed non extraneis, Aleſmius 6 *dicto § illud quoque*, & Valaſcus *dict. cap.* 12. *n.* 32. nec extranei illis filiis Trenler. *vol.* 2. *diſſ.* 17. *theſi.* 4. Similiter deſcendentes non conferunt collateralibus, ne quidem fratri defuncti, Vaſq. *lib.* 2. § 19 *n.* 21. *de ſucceſſ. reſol.* Item nec aſcendentibus, *num.* 22. ſed tantùm inter ſe, *num.* 27.

Extranei non conferunt inter ſe, Petr. Greg. *lib.* 7 46. *cap.* 8. *num.* 24. & Aluar. Valaſc. *in praxi partitionum, cap.* 12. *num.* 32. nec extraneus filio teſtatoris nec vice verſa, Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr.* 7. § 5. *in verbo, vlt. in meliorem, num.* 53. Item nec collaterales ſuccedentes collateralibus, nec aſcendentes ſuccedentes deſcendentibus, vt dicit *ibid.* Valaſc. *n.* 33. Et quamquam Angelus tenuerit, aſcendentes teneri conferre, tamen verior & receptior opinio eſt in contrarium, vt rectè dicunt, *Pract. Pap. tit.* 51. *gl.* 3. *num.* 10. & Ant. Trigona, *ſing.* 67. Boërius *deciſ.* 302 *num.* 3. Tepatus *tit. de collat. cap.* 2. Ant. Trigona *ſingul.* 67. Aleſm. *d. § illud quoque*, vbi citat

Baldum

Baldum *in l. quoniam Nouella, C. de inoff. teſtament.* & Bartolum *in l. pater filium. ff. eod.* & Iaſonem *in l. ſi emancipati. C. de collat.* ſic omnes conueniunt collationem ceſſare in collateralibus: In adſcendentibus eſt aliqua controuerſia, ſed Tholoſæ iudicari non teneri dicit Maynard. *lib. 5. cap. 87.* quam refert & ſequitur, Char. *pand. lib. 3. cap. 19.* Nota ſpeciem de qua Alciat. *lib. 5. conſ. 32.* in qua cum vnus ex duobus fratribus haberet duas aut tres filias quarum vnam deſpondiſſet & in tabulis nuptialibus dotem ſimul cum alio ſuo fratre conſtituiſſet & deinde illi duo fratres mortui eſſent inteſtati vltimo tamen loco patruus ille; quærebatur an in ſucceſſione patrui filia dotata deberet conferre portionem dotis quam ab eo habuiſſet? Vbi pro affirmatiua reſpondit, ne alioquin hæc filia plus haberet ex ſucceſſione patrui quàm ex illa patris. Certè ſi ius collationis quæſitum ſit deſcendenti, id tranſmittet ad hæredem ſuum, licèt extraneum, vt dicunt Petr. Greg. *d. cap. 8. num. 25.* & de Prætis *lib. 3. int. 1. dub. 5. ſol. 4. num 40.* tranſmittet (inquam) actiuè & paſſiuè, vt dicit Fachin. *Controuerſ. lib. 5. cap. 8.*

8 Dixi ſolos deſcendentes conferre inter ſe. Nunc videamus quomodo id fiat. Hoc docet Cujac. *Obſ. lib. 3. c. 29.* vbi dicit filium emancipatũ conferre nepoti, id eſt, filio ſuo retento in poteſtate aui, non fratri: ſi non ſit nepos, conferre fratri. Quod probat *ex l. 1. §. emancipatus, de coniungend. cum emancip. lib.* Vel ſi ſit filius, & ex alio filio præmortuo nepos vnus, & ex alio nepote ex eodẽ filio nato & præmortuo pronepotes duo, vnus in poteſtate, alter emancipatus, pronepotem emancipatum fratri ſoli conferre, quoniam ei ſoli aufert non patruo: ſi non ſit frater, ſoli patruo, non patruo magno: ſi non ſit patruus, patruo magno. Quod oſtenditur *in d. l. 1. § vlt.* vbi patruus maior dicitur pro patruo magno, vt obſeruauit Cujacius. Idem Cujac. *ad rubr. C. de collat.* fatetur collationem obtinere inter tranſverſales ſuccedentes parenti defuncto: ſed patruos tantùm, amitas, auunculos, materteras, & filios fratrum ſororúmve pariter ſuccedentes defuncto parenti: ita vt patrui & cæteri conferant dotem & donationem propter nuptias pro ſe datam: filij autem fratrum ſororúmve dotem pro ſuo patre vel matre datam & donationem propter nuptias, patruis & cæteris: quod probat *ex l. 19. C. de collat.* & dotem pro ſe ipſis datam, non patruis ſed inuicem. Quod etiam probat *ex l. 1. §. ſi ſit nepos, ff. de dotis collat.* & *ex l. 1 §. vlt. de coniungend. cum emancip. liber.* vt & receptiorem eſſe opinionem dicit Fachin. *libro 13. cap. 91.* Certè ſi neptes eſſent ex diuerſis filiis præmortuis, vt ſi vna neptis eſſet ex vno, alia ex alio, conferrent non ſolùm inuicem, ſed etiam patruo, *d. l. 1. de dotis collat.*

9 Qui non tenetur conferre, cogere poterit alios ad collationem, non obſtante regula, *Quod quiſque iuris in alium ſtatuerit, ipſe eodem iure vtatur*, Papon. *lib. 21. tit. 7. art. 7.* Quis autem non teneatur conferre dixi infrà *titul. vlt.*

TITVLVS II.

Pro quibus partibus collatio fiat.

1 HÆc quæſtio exponitur à Cujac. *Obſeruat. lib. 3. cap. 29.* vbi varias ſpecies proponit. Prima eſt, vt ſi defuncto ſint duo tantùm filij, vnus in poteſtate, alter emancipatus: hic vt ſemiſſem aufert ſuo, ita & illi bonorum conferendorum ſemiſſem confert. Similiter ſi duo ſint ſui, & vnus emancipatus, vt hic illis duobus tertias aufert, conferet etiam eis tertias, *l. 1. §. vlt. de collat.* Tantùm denique confert emancipatus, quantùm aufert, Sed aliquando plus confert, minus aufert; vt ſi duo ſint ſui, duo emancipati. Nam ſinguli emancipati auferunt quartas, & tamen tertias conferunt, ac ſi ambo vnus eſſent, ne ſi viriles partes fiant, etiam ipſi videantur inter ſe conferre. Æquè ſi tres emancipati ſint, quintas: ſin quatuor, ſextas auferent, tertias verò conferent duobus ſuis, *l. 1. §. vlt. l. 2. §. ſi tres, l. 3. §. Iulianus, ff. de collat.* Sic omnes emancipati vnius loco ſunt in conferendo, ſed non in auferendo, vt dicit Cujac. Sed hæc ſic obtinuerant iure Digeſtorum, quia eo iure emancipatus emancipato non conferebat. Hodie iure nouo confert, vt dixi præcedenti titulo. Ideo iure nouo tantum ſemper conferet emancipatus quantum aufert.

Idem Cujac. *d. cap. 29.* proponit *ex l. 1. §. ſi ex dodrante ff. de collat.* ſpeciem hanc: Filius qui erat in poteſtate inſtitutus fuit à ſuo patre ex dodrante, extraneus ex quadrante, filius verò alter qui erat emancipatus præteritus eſt. Emancipatus iſte præter quadrantem extranei aufert filio inſtituto tres vncias ex ſuis nouem, quartam (inquam) partem, ſi ad totum aſſem inſpicias tertiam, ſi ad portionem, filij inſtituti: vtrùm igitur bonorum conferendorum tertiam ei conferet vel quartam? Cujacius putat ei debere conferre tertiam, quia tertiam ei aufert, & hunc eſſe dicit ſenſum illius paragraphi ſi ex dodrante. Confirmat ſuam ſententiam *ex l. 1. §. nunc videamus, de coniungend. cum emancip. liber.* Vbi cùm ille, de cuius hæreditate agebatur, deceſſiſſet relictis vno filio emancipato & altero in poteſtate, & ex emancipato duobus nepotibus in poteſtate retentis emancipatus filius confert nepotibus ex ſe dimidiam partem bonorum conferendorum: quia reſpectu portionis borum nepotum dimidiam eis aufert, licèt reſpectu totius aſſis non auferat niſi quadrantem. 2

TITVLVS III.

Quæ bona conferantur.

DIxi ſolos deſcendentes conferre inter ſe. Nunc dico in deſcendentibus quatuor genera bonorum conſiderari, profectitia, aduentitia, caſtrenſia, quaſi caſtrenſia. Hæc duo poſtrema genera non conferuntur, Fachin. *Controuerſ. lib. 5. cap. 80.* Cujac. *Obſeru. lib. 3. cap. 30.* & *l. filio, C. de collat. l. cum duobus, §. idem Papinianus, ff. pro ſocio*, etiamſi prouenerint à patre, vt ſi in militiam profecturo pater dederit aliquid vt dicit Cujac. *ad quæſt. Pap. lib. 13. in fin.* & *lib. 14. ad l. 12. de caſtrenſ. pecul.* Aduentitia conferebantur ante Iuſtinianum: quia eo iure aduentitia adquirebantur pleno iure patri, in cuius poteſtate erat filius. Sic *in l. 4. C. de collat. l. 1. §. ſi ſub, ff de collat. dotis.* Aduentitia dos dicitur conferri. Sed illæ leges nouo iure correctæ ſunt. Nam Iuſtinianus conſtituit ne amplius aduentitia conferantur, *l. vlt. C. de collat.* Sic hodie iure Iuſtinianeo ſola profectitia conferuntur, vt dicunt Cujac. *Obſeruat. lib. 3. d. cap. 30.* Fachin. *d. cap. 80.* Petrus Gregorius *lib. 46. cap. 8. num. 5* Vaſq. *lib. 2. §. 19. num. 20. de ſucceſſ. reſol.* Et quod dicimus aduentitia non ampliùs conferri, procedere tam in emancipatis quàm in ſuis, rectè dicit Fachin. *d. lib. 5. cap. 85. & in 6. cap. 65.* Item procedere ratione tantùm proprietatis, & con- 1

trà aduentitiorum vſumfructum conferri dicit Cujac. *ad Nouellam* 18. quod obtinet pro rata temporis etiam poſtremi anni quo vixit pater vt dicit idem Cujac. *in poſth. ad l.* 12. *Cod. de collat.* Cæterùm bona profectitia dicuntur in hac quæſtione etiam quæ liberi habent à matre ſua, ſi quæſtio ſit de ſucceſſione materna, Aluar. Valaſc. *in praxi partitionum, cap.* 13. *num.* 3. & Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr.* 7 § 5. *in verbis, vllam meliorem. num.* 15.

2 Item conferuntur ea tantùm quæ habentur ab eo de cuius ſucceſſione agitur, Vaſq. *d.* § 19. *num* 24. Ideo ſi patri ſuccedatur, quod à Matre filius habet non conferet, Fachin. *d. lib.* 5. *cap.* 83. Eadem ratione filia quæ ſuccedit matri, tenetur conferre quod mater ei dedit pro iuribus paternis, tenetur (inquam) conferre quatenus ſuperant ea iura paterna, Papon. *libro* 21. *titul.* 7. *arreſt.* 4. Sed vide quæ dico *infrà cap. vltim.* Huc facit ſpecies de qua Charond. *Reſp. libro* 6 *cap.* 57. & *lib.* 9. *cap* 12. & 58. In qua mulier habens ex primo marito duos filios nubens ſecundo donat in hoc matrimonij contractu huic ſuo ſecundo marito & liberis, qui ex eodem matrimonio ſuſcipientur, tertiam partem bonorum ſuorum: ex quo matrimonio naſcitur deinde filius vnus, qui mortuis parentibus petit ex ſucceſſione matris portionem ſuam præter illam partem donatam patri ſuo. Alij duo contendebant actorem debere conferre portionem illam patris ſui. Sed contra collationem conſuluit Charondas: quia ea donatio facta erat marito, nec ei erat ſubſtitutus ille eius filius. Huc etiam pertinet ſpecies de qua Ferrer. *ad Guidonem Pap. qu.* 184. vbi Mæuius habens duos filios Primum & Secundum, inſtituerat eos hæredes, &, Si ſine liberis maſculis decederent, inuicem ſubſtituerat. Primus vxorem duxerat Semproniam, & pactis matrimonialibus donauerat filio primogenito dimidiam bonorum ſuorum, & eorum quæ ad ſe peruenirent ex teſtamento patris. Ex eo matrimonio nati deinde tres maſculi, Caius, Titius, & Sempronius. Deinde Primus deceſſerat ſine teſtamento. Quærebatur an Caius, qui erat primogenitus non aliter poſſet ſuccedere in reliquis bonis ſui patris cum duobus ſuis fratribus quàm ſi conferret dimidiam ſibi donatam. Ferrerius tenet non teneri conferre. Ratio eius eſt, quia agitur in hac ſpecie de fideicommiſſo aui, in quo Primus potuit eligere Caium in totum, atque ita multò magis pro dimidia. Sic abſurdum non eſt vt etiamſi electus ſit à patre in dimidia bonorum, non poſſit concurrere ad fideicommiſſum in alia dimidia cum fratribus.

3 Item profectitia dicuntur & conferuntur in ſucceſſione patris non ſolùm ea quæ ex ſubſtantia patris & ab ipſo prouenerunt, ſed etiam quæ aliunde contemplatione tamen patris, Valaſc. *d. cap.* 13 *nu.* 4. Quod intelligit, quando contemplatio patris eſt cauſa immediata, vt quia donator non donaſſet niſi propter patrem. Secus ſi fuerit tantùm cauſa mediata, vt quia propter patrem ille donator habuit notitiam de filio quam alias non habuiſſet, & qui poſtea propter magnam amicitiam quam cum filio habuit, ei donauit, atque ita non tam contemplatione patris quam propter hanc amicitiam cum filio contractam: tunc (inquam) filius non conferet: quia pater non fuit cauſa adquiſitionis, ſed tantùm occaſio. Certè quæ pater donauit ſponſæ filij ſui, cenſentur donata in dubio contemplatione filij, atque ideo filium teneri conferre ea, veriorem & receptiorem dicit Valaſc. *d. cap.* 13. *num.* 44. Idem dicit, ſi pater ſponſæ donauerit ſponſo, reiecta gloſſa quæ contrarium ſentit, *in l. vt liberis, in verbis. in ipſos ſponſos C. de collationib.* Contrà quæ Princeps donauit filio, licèt patris contemplatione, non conferuntur, Valaſc. *in praxi partitionum. cap.* 3. *num.* 178. quia cenſentur caſtrenſia, item profectitia ſunt quæ filius adquiſiuit ex fructibus rei ſibi donatæ à patre vt dicunt Adu. Thol. *in verbo, Fils, num.* 41.

Ea quæ filius adquiſiuit ex pecunia patris, conferri pro dimidia, communem eſſe opinionem dicunt Fachin. *Controuerſ. lib.* 5. *cap.* 83 & Vaſq. *lib.* 2. § 19. *num.* 46. *de ſucceſſ. reſol.* quaſi ſint partim profectitia partim aduentitia, quod in filio emancipato concedit Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap.* 8. *num.* 17. 18. 19. Sed in ſuo ſubſiſtit, nec exiſtimat veram eſſe in iſto diſtinctionem niſi magna cauſa adeſſet. Mouetur, quia iſte tenetur operari patri ſub cuius poteſtate eſt, vſus tamen iudiciorum inualuit vt ſi quid filiusfam. qui eſt ſub poteſtate patris adquiſierit ſiue emerit teneatur probare id adquiſiiſſe ex aliquibus bonis ſuis aduentitiis aut ex aliqua ſua induſtria, & quòd tunc non teneretur id conferre; aliàs in dubio cenſeri id adquiſiſſe ex re patris & teneri conferre pretium quod ſoluerit nō ipſa bona adquiſita vt diſtinguunt Adu. Thol. *in verbo, Fils, num.* 25. Vbi addunt teneri etiam conferre quod impenderit in prædia ſua dotalia ratione ædificiorum quæ in eis fecerit. Quod ſi conſtaret id adquiſiiſſe ex induſtria ſua non conferretur quia diceretur eſſe aduentitium vt dicit Matth. de Afflict. *deciſ.* 308. quod confirmatur *in Inſtit. titul. Per quas perſon. nob. adq.* In prædicta quæſtione de lucro quod filius fecit ex pecunia profectitia ſic diſtinguit *Pract. Pap. tit.* 51. *gl.* 3. *num.* 25. vt ſi id lucrum fecerit ſine aliquo onere ſuo aut perſonæ exercitio ſit totum conferendum; aliàs vt conſideretur quid poſſet ex pecunia prouenire per ſe & quid ex exercitio perſonæ, & attribuere cuique portionem ſuam ita vt illud pecuniæ conferatur tanquam profectitium & aliud perſonæ non conferatur tanquam aduentitium. Hac ratione ſi ſocietas alicuius negotiationis eſſet inter patrem & filium, id lucrum non conferet filius, Charond. *Reſp. lib.* 4 *cap.* 93. dixi de filio qui eſt in poteſtate; At emancipatus ſi quid adquirit ex pecunia patris vel pater eius nomine rem ipſam non teneri conferre ſed pecuniam quæ erat patris rectè dicit Argent. *ad conſ. Brit. art.* 501.

Similiter ſi filiusfamilias lucretur per ſtatutum dotem ex morte vxoris ſuæ, eam non conferet, quia lucrum iſtud eſt aduentitium, Petr. Greg. *d. cap.* 8. *num.* 21. & Fach. *lib.* 13. *cap.* 93. Quidam diſtinguunt, vt ſi mulier viuo patre mariti mortua ſit, lucrum illud conferri debeat poſt mortem patris: aliàs non. Alij aliter diſtinguunt, vt ſi ſtatutum diſponeret circa perſonam mariti dicendo. *Mortua vxore vir lucretur*, tunc tale lucrum ſit aduentitium, & non conferatur: ſin diceret, *Lucretur dotem ille qui dotem receperit*, atque ita comprehenderet perſonam patris recipientis, tunc conferri debeat. Sed veriorem & receptiorem eſſe reiectis his diſtinctionibus non conferri, dicit Vaſquius *libro* 1. § 4. *num.* 39. *de ſucceſſ. progr.* 5

Quæſita ex turpi cauſa non conferuntur, vt nec inter ſocios communicantur. Ideo quæſita contra prohibitionem vſurarum per filium nomine ſuo non confert filius licèt eſſet in ſacris patris, Petr. Greg. *lib.* 46. *cap.* 8. *num* 20. Si tamen vſuras nomine patris exercuerit, adquirit patri non vt filius, ſed vt geſtor, *d. cap.* 8. Item non confert filius quæ quæſiuit in ludo vetito, vt *ibid.* dicit Greg. 6

Filius non tenetur conferre quæ conſecutus eſt ex iniuria ſibi illata, Boër. *deciſ.* 121. *num.* 1. 7

Dixi profectitia conferri non cætera bona. Quid ſi filius qui habet bona vtrinſque generis multos ſumptus fecerit, an eos omnes imputabit bonis profectitiis vt eo minus conferat fratribus & vt integra alia bona retineat; ſic quæſtio eſt quibus bonis eos

ſumptus

ſumptus expenſos feret? Cui reſpondetur *in l. Titiam ad Trevell.* eos ſumptus ex vtriſque bonis pro ratâ decedere oportere; Exempli gratia; ſi in bonis profectitiis ſint quadringenta in alus viginti & vigintiquatuor inſumpſerit, profectitiis bonis imputabit ſexdecim aliis octo.
8 Res ipſa quæ conferri debet eſt conferenda: nec auditur æſtimationem eius conferre volens, licèt cùm daretur data ſit æſtimata, Papon. *lib.* 21. *tit.* 7. *art.* 1. Quam veriorem & receptiorem eſſe opinionem dixit Valaſc. *in praxi partitionum, cap.* 14. *n.* 1. Quidam ſunt caſus, quibus æſtimatio conferri poteſt. Duos affert ad Valaſc. Vnum; ſi res ſit dotalis, & matrimonium adhuc conſtet: alterum, ſi ſint libri ſcholaris alienius, hunc ſecundum adfert etiam Mant. *de tac. conv. lib.* 13. *tit.* 14. *num.* 11. Tertius erit, ſi qui debet rem conferre, eam antea alienauerit, Papon. *d. tit.* 7. *art.* 2. æſtimatio temporis quo fit collatio debet conferri, *d. art.* 2. & Tepat. *tit. de collat. cap.* 4. & Autumn. *ad l.* 1 *ff. de collat. dot.* Sic libri conferuntur prout ſunt tempore mortis patris, non prout fuerunt empti, Matth. de Afflict. *deciſ.* 247 & Mant. *d. tit* 14. *n.* 11. Quartus erit, ſi bona æſtimata data ſint in dotem, nam tunc licèt conſumpta fuerint, eorum æſtimatio, quę à marito debet, debet conferri, Tepat. *vbi ſuprà, cap.* 5. & Matth. de Afflict. *deciſ.* 247. Aliàs ſi in dotem in æſtimata data eſſent atque conſumpta, nequidem eorum æſtimatio conferretur, vt dico *tit. ſe ſeq. cap* 8. Cùm defunctus dediſſet vni ex ſuis filiabus mille aureos dotis nomine in contractu matrimonij, æſtimationem aureorum quæ erat tempore contractus conferendam, non eam quæ eſſet tempore ſucceſſionis delatæ, iudicatum arreſto Pariſienſi dicit Georgius Loüet *in ſuo arr. tit. in litera E, cap.* 1. Ratio eſt, quia illi aurei præſumuntur conſumpti, & in rem accipientium verſi ea æſtimatione quæ erat in tempore contractus.

9 Quod dixi profectitia conferri, debet accipi de eis quæ ſunt in bonis & extant tempore mortis illius de cuius ſucceſſione agitur *l. ea demum, C. de collat.* Ideo ſi ante mortem patris bona illa filius alienauerit, putà dando ea filiæ ſuæ in dotem, ea filius non conferet. Quam cautelam contra collationem tradit Cæpola *caut.* 16. quæ tamen non valebit, ſi conſtet de fraude, vt dicit Aleſmius *in §. illud quoque, de triant. & ſemiſ.* textus eſt *in l.* 1. *§. confertur de collat.* Sed hæc debent accipi de profectitiis quæ filius adquiſierat: nam ſi eſſent bona quæ filius accepiſſet à ſuo patre, non liberaretur collatione, licèt ea antè in dotem dediſſet filiæ ſuæ. Secus ſi omnino periiſſent ſine culpa ſua, nam tunc non conferrentur, vt dicit Pet. Greg. *lib.* 46. *cap.* 8. *num.* 12. ſiue ante ſiue poſt mortem patris periiſſent vt dicit Cujac. *ad Edictum, lib.* 41. *pag.* 274. Eadem ratione ſi res mobiles inæſtimatæ quas pater in dotem dederat filiæ ſuæ perierit ſine culpa mariti, filia non tenebitur eas conferre, Matth. de Afflict. *deciſ.* 247. Similiter ſi maritus lapſus ſit facultatibus ſine culpa vxoris, vxor ſuccedens patri ſuo cum fratribus ſuis non tenebitur conferre niſi inanem actionem quam habet, *d. deciſ* 247 & Eſcobar *tom* 2. *cap.* 18 *de ratiociniis* Quod extenditur vt procedat ſiue adhuc viuo patre ſuo ſiue eo mortuo res perierit, vt dicit Valaſc. *in praxi partit cap* 10. *num.* 12 Quod dixi marito exiſtente non ſoluendo, non integram dotem conferri, ſed id tantùm quod ad mulierem poteſt peruenire, id eſt, quod maritus facere poteſt, probatur *l.* 1. *§. cum dos l.* 1. *ff. de collat dot.* Sed hoc emendat *Nouella* 97. interpretatione & diſtinctione adhibita, an mulier fuerit ſui iuris, an in poteſtate patris, & rurſus an dos magna, necne. Si fuerit ſui iuris, quia marito vergente ad inopiam potuit conſtante matrimonio dotem repetere, ex *l. ſi conſtante, ff. ſol. matrim. l. vbi, l. in rebus, C. de iur. dot.* ſi maturè dotem non repetierit, nihilominus eam conferre fratribus debet; nec liberatur conferendo inanem actionem. Idē conſtituitur licèt fuerit ſub poteſtate patris, dūmodo dos magna eſſet, quia hoc etiam caſu ſola ceſſante patre potuit de dote agere. Verùm hæc conſtituuntur contra mulierem maiorem xxv. annis. Nam parcitur minori. Sin autem filia fuerit ſub patris poteſtate, & dos non ſit magna, quo caſu pater agere debuit voluntate filiæ: culpa & ceſſatio patris non nocet filiæ, & liberatur filia conferendo nudam actionem dotis, & fert ex bonis paternis partem ſuam integram. Magnam verò dotem dicit Cujac. *in d. Nouella* 97. Quæ eſt centum librarum auri: quod expoſui *lib. vltim. tit. Quando coniuges ſuccedant inuicem.*

Si quis ex hæredibus differat collationem, præter rem conferre tenebitur etiam fructus rei & vſuras, 10
Pap. *lib.* 2. *tit.* 7. *art.* 5. Non tamen fructus vel vſuras confert niſi à tempore moræ. Eſcobar *d. tom.* 2. *cap.* 5. textus eſt *in l. filius, §. filiaſ. ff. de collat. dotis.* Mora autem contrahitur à tempore mortis patris qui dotauit, & ab eo tempore fructus dotis veniunt in collationem vſque ad tempus diuiſionis, Valaſcus *in praxi part. cap.* 13. *num.* 14 & Molin. *ad Alexandrum lib.* 6. *conſ.* 77. *in verbis, Quia.* Quod procedere licèt fructus bona fide conſumpti fuerint, dicit Valaſc. *d. num.* 16. Quamquam non teneri conferre niſi extantes, dicant Papon. *d. tit.* 7. *art.* 7. & Ioan. Imbert. *in Enchirid. in verbis, Collationis except.* Illam opinionem vt filia quæ petit à fratribus ſuis portionem ſuam hæreditatis teneatur conferre fructus vel vſuras dotis ſuæ ſiue in ſpecie ſiue in quantitate conſiſtat eſſe veriorem & receptiorem licèt eius maritus eos fructus perceperit dicit Roderic. *lib.* 3. *quæſt.* 12. *de ann. redit.* textus eſt *in l.* 56. *vel* 58. *de dot. collat.* Quod ibi dicitur fieri ratione æqualitatis & quia ſoror conſequatur à fratribus ſuis portionem ſuam cum fructibus. Addit *ibid.* Roderic. ſuperiorem ſententiam vt filia teneatur conferre hos fructus partis ſuæ procedere ſi filia fuiſſet vidua ab eo tempore, at contra ſi adhuc duraſſet matrimonium ita vt maritus fructus perceperit non teneri eos conferre filiam niſi à vera mora, & nullos omnino teneri conferre poſtquam conferre aut minos capere obtulit. Certè fructus, quos filia percepit ex dote ante ſucceſſionem delatam, non conferri, ſed tantùm quos percepit poſt, rectè dicit Papon. *dict. titul.* 7. *art.* 4. & Autumn. *ad l.* 5. *ff. de collat. dot.* Dubitari poteſt quas vſuras ſoror conferre teneatur dotis ſuæ. In qua quæſtione Mol. *tractat. de vſuris, num.* 619. ſic diſtinguit vt ſi ſoror non fuerit in vera mora tunc non teneatur conferre vſuras niſi ad modum fructuum rerum hæreditariarum: ſin prouocata fuerit ad collationem & fuerit in vera mora conferendi dotem quæ mora perſeuerauerit cùm non intermiſſa fuiſſet inſtantia diuiſionis vel cùm iam fratres impleuiſſent ei ex parte ſuâ tunc teneatur ad vſuras legitimas licèt modum fructuum ſuperent. Eandem diſtinctionem refert & ſequitur Rodericus *vbi ſuprà.* Cæterùm huius dotis vſuras conferri debere à morte patris dicit Bouques, *de ſucceſſ. in part.* 3. *ſect.* 1. *num.* 18.

Dixi, an fructus quos percepit filius ex rebus pro- 11
fectitiis conferri debeant. Idem quæritur de fructibus aduentitiorum, quos pater remiſerat filio ſuo, & quos remiſſos filius percepit viuo patre ſuo. Hos conferri dicit Petr. Greg. *lib.* 46. *cap* 8 *n* 17 quia cenſet eos eſſe profectitios cùm à patre, ad quem pertinebant, peruenerint ad ipſum filium. At Valaſc. *in praxi part cap.* 13. *num.* 137 diſtinguit quatuor caſus. Primus eſt, quando pater iam collegerat eos fructus, & collectos expreſsè remiſit & donauit: quo caſu ait

conferri tanquam profectitios. Secundus eſt, quando eos fructus a ſe vel à filio collectos remiſit tacitè, vt quia oculis conniuentibus paſſus eſt eos manere penes filium, quos negat conferri. Monetur, quia tacita remiſſio eſt reuocabilis, & non confirmatur niſi morte patris, & quòd bona quæ non peruenerunt ad filium niſi morte patris non conferantur. Tertius eſt cùm pater ab initio ante vllam adquiſitionem repudiat hos fructus: quo caſu etiam negat fieri collationem, quia pater nihil de ſuo donat. Quartus eſt, de fructibus poſt tacitam vel expreſſam remiſſionem à filio perceptis, quos ait etiam non conferri, quia cenſentur aduentitij *ibidem* addit teneri filium conferre fructus percipiendos, quos pater ei remiſit ex propriis bonis patris, ſi non ſint induſtriales: item commodum intermedij temporis eorum bonorum, quæ pater viuus remiſit filio ſuo, & quæ ante mortem non tenebatur reſtituere. Similiter Treuler. *vol. 2. diſp. 17. theſ. 6.* ait fructus qui adquirerentur patri à filio perceptos conferri, idque ſiue adhuc extent ſiue conſumpti ſint niſi conſumpti fuerint ſine dolo vel niſi conniuente ad hoc patre ſint percepti, quia hoc diurnæ donationis vim haberet ac ſi filio per ſingulos dies loco alimentorum eſſent conceſſi.

12 Si pater donauerit filio ſuo penſionem aliquam ſiue reditum fundiarium, & deinde poſſeſſor fundi dereliquerit fundum vt ſe exoneraret ea penſione, filius non tenebitur conferre ipſum fundum, quia eum non habet à patre. Penſionis æſtimationem conferet Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Collat.*

13 Si patre mortuo mater filiæ certam ſummam donauerit in contractu matrimonij pro eius portione hæreditaria paterna quæ valeat plus ea portione, deinde matre moriente filia non tenebitur in eius ſucceſſione conferre eam prævalentiam, quia tales læſiones non conſiderantur in eiuſmodi tranſactionibus, vt contra collationem arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charond. *in d. verbo Collation.* Sed vide quæ dixi *ſuprà cap. 2.*

Dixi profectitia tantùm conferri; & contrà aduentitia non conferri, quia non amplius patri per filium adquiruntur ratione proprietatis *l. vlt. Cod. de collat.* At quid dicemus in filio emancipato nam etiam à patre ad eum profecta eius fiunt pleno iure adeo vt in emancipato nulla fiat bonorum differentia, an igitur omnia vel nihil conferet? Dicendum eſt, etſi quæ à patre ad eos proficiſcuntur tam ſint eorum quàm quæ aliunde, tamen in propoſita quæſtione diſcernenda eſſe ab aliis vt quæ à patre profecta ſunt conferant, cætera non conferant; vt dicit Balduin. in ſuo Iuſtiniano *ad d l. vlt.* Item filius emancipatus confert omnia quæ ſi emancipatus non fuiſſet adquiſiturus erat patri *l. vlt. Cod. de collat.* Vnde Cujac. *ad Nouell.* 18. concludit eum conferre non ſolùm profecta à patre, ſed etiam fructus aduentitiorum. Item licèt dos quam mater filiæ ſuæ conſtituit ſit aduentitia, tamen in ſucceſſione matris confertur & pro profectitia habebitur vt reſpondit Hotoman. *conſ.* 82.

TITVLVS IV.

Ex quibus titulis profectitia conferantur.

1 DIXI ſola profectitia conferri. Nunc ſciendum eſt id non eſſe abſolutè & ſimpliciter verum, ſed potiùs diſtinguendum eſſe inter cauſas ſiue titulos ex quibus hæc bona profectitia peruenerunt ad filium à patre: nam legata non conferuntur, Aleſm. *ad §. illud quoque, de trient. & ſemiſſ.* Petr. Gregor. *lib. 46. cap. 8. num.* 22. Cujac. *Obſer. lib. 3. cap. 30.* textus *in l. à patre, l. filiam, C. de collat.* Tamen ſi rei legatæ ſolutio per teſtatorem facta ſit, conferri dicit Aleſmius, & citat Cynum & Bartolum *ad l. legatum, de legat.* 2. Rationem eſſe dicit, quia tale legatum tranſmittitur in ſpeciem donationis inter viuos, & amittit naturam legati. Addit huic exceptioni obſtare videri quod ait Bald. *in l. filia, C. de legat. in primo notabili.* Et certè, ſi verum amamus, exceptio illa, quam facit Aleſmius, reiicienda eſt. Nam etiam ex legato quod ipſemet teſtator tradidit legatario, Falcidia detrahitur, *l. lineam, Ad leg. Falcid.* atque ideo etiam non confertur. Similiter dico errare Paponem *lib. 21. tit. 7. arr. 7.* Vbi cùm pater feciſſet codicillos, in quibus aliquid legaſſet vni ex filiis ſuis, & poſtea inteſtatus deceſſiſſet, hunc filium teneri conferre ſuis fratribus legatum dicit, & non teneri docet Cujac. *Obſ. lib. 3. cap.* 30. Item donatio cauſa mortis non confer- 2
tur, Petr. Greg. *lib. 28 cap. 9 in fin* Couar. *ad cap. Raynaldus, §. 2. num. 6.* Ioan. Imbert. *in ſuo Enchiridio, pag.* 132. licèt emancipato facta ſit, vt dicunt Petr. Greg. *d. cap. 8.* & Vaſq. *lib. 2. §. 19. n. 49 de ſucceſſ. reſol.*

Quæſtio magna eſt inter Doctores, an donatio 3
ſimplex facta à patre filio conferatur. Certè ſi emancipato facta ſit, confertur, Aleſm. *d § illud quoque,* Fach. *Controuerſ. lib. 5 cap* 80. Ioan. Imbert. *in Enchiridio in verbis, Collationis exceptio,* Petr. Greg. *d. cap.* 8. Valaſc. *in praxi partit. cap. 13. num.* 88. & *Pract. Pap. tit. 51 gl. 3. num.* 12. Item conferenda erit ſi poſt donationem filius emancipatus ſit *d. num.* 12. Similiter licèt filiofamilias facta ſit à patre, confertur, ſi valuerit ab initio, Fachin. *lib. 6. cap.* 64. & Maretus Tholoſanus *cap. 16. in fin. de quartis.* Vbi non obſtare dicit, quòd non imputetur in legitimam, quia collatio inducta eſt æqualitatis ſeruandæ cauſa inter liberos. Sic cauebis à Vaſquio, qui tenet non conferri, *d. §. 19. num.* 49. Tota dubitatio eſt de donatione hac ſimplici facta filiofamilias à patre, quando non valet ab initio, & non niſi priore morte patris confirmatur. Quo caſu variauit Fachin. Nam primò tenuit non conferri, *lib. 5. cap.* 80. & deinde *lib. 6. cap.* 64. tenuit conferri. Sed non conferri tenent Aleſm. *d §. illud quoque.* Petr. Greg. *lib 28. cap. 9. in fine.* Couarru. *ad cap. Raynaldus, §.* 2. & Ioan. Imbert. *in dictis verbis, Collationis exceptio. Pract. Pap. d. tit. gl. 3. num.* 12. Hanc eſſe receptiorem, contrariam tamen veriorem, aſſerit Valaſc. *d. cap. 13. n.* 88. Cui libenter ſubſcribo, atque dico conferri, nam hoc expreſſè traditur *in l. ſi donatione, C. de collat.* Nec obſtat textus *in l. pen. § ad hæc, eod.* Nam ibi agitur, vt conſtat ex initio eius legis; de his qui ſuccedunt alij ex teſtamento, alij ab inteſtato, vt *in l. mater, l. circa, ff. de inoff. teſtam.* Qui autem ſuccedit ex teſtamento non confert eo iure, vt exponam *titul. ſequenti.* In ea autem *l. pen.* conſtitutum eſt vt conferret caſu de quo in ea. Hodie *Nouella de triente & ſemiſſe,* generaliter conſtitutum eſt vt collatio fiat non minùs ex teſtamento quàm ab inteſtato. Sic iſto iure nouiſſimo donatio iſta erit indiſtinctè conferenda, vt dicit etiam Tepat. *tit. de collat. cap* 3. Similiter quod dicitur *in l. filia, Cod. fam. erciſc.* Debet interpretari ſecundum illud ius codicis vt non conferatur cùm ſucceditur ex teſtamento, vt dicit Cujac. *Obſ. lib. 3. cap.* 30. reiectis iis qui diſtingunnt ea quæ filio donantur ab iis quæ filij nomine comparantur, quia ea diſtinctio improbatur *l. cùm hic ſtatus. §. 1. de donat. int. vir & vxor.* Non tamen inficior receptiorem Doctorum opinionem eſſe non conferri ſiue ab inteſtato ſiue ex teſtamento, ſi ſit reuocabilis: niſi illis caſibus *eius l. pen.* quos caſus adfert gloſſa *in Auth. ex teſtamento, Cod. de collat.*

collat. in verbo, Datorum. Vnus ea his caſibus eſt; cùm vni filio pater donauit inter viuos, alteri ob cauſam: nam cùm iſte cogatur conferre, alter etiam conferet ne emergat inæqualitas. Sic itaque conferenti cōfero quod aliàs non conferré; ſicut ex aduerſo non cōfero non cōferenti quod alioquin collaturus eſſem *l. vlt. C cōm. vtriuſq. iudic.* vt dicit Balduin. *in ſuo Inſtin.* Alius eſt, quando pater expreſſit vt conferret. Addit tertiū, quādo pater dedit filio vt habeat ſimpliciter in peculio. Eoſdē tres caſus refert Pap. *lib. 21. tit. 7. arr. 7.* & Pet. Greg. *lib. 46. c. 8* Primū caſū refert etiā & ſequitur Fach. *lib. 13 c. 97.* Ergo regulariter filius emancipatus cōfert donationem ſimplicem factam ſibi, filiuſf. nō confert: ſed ſi pater vtrique talem donationem fecerit filiuſf. conferet etiam ſuam emancipato, æqualitatis ſeruādæ cauſa vt dicit Fachin. Secundum caſum ea tribus prædictis Papon *d. arr. 7.* Vult procedere etſi pater dixerit ſimpliciter in donatione facienda quòd eam faciebat pro iuribus ſucceſſoriis. Sed quid ſi primo caſu donatio ſimplea ſi maior alia, ita vt collatio damnoſa ſit ei cui ſimpliciter donatum eſt; an ſi nolit cogere alium ad collationem, ipſe ab eo cogi poterit offerente conferre? Vt ſimplex iſte donatarius non cogitur conferre quando alij nihil donatum eſt quod conferre cogatur: ita nec cogi poſſe cùm alij minus donatum eſt, ad cuius collationem ſimplea donatarius eum nolit cogere videtur dicendum: *Sed poſſe verius eſt, quia lex non diſtinguit inter maius & minus*, idem ſentit Fach. *d. lib. 13. cap. 98.* vt æqualitas ſeruetur; nam ſi donatio facta filiofam. eſſet minor ipſe poſſet alium cogere, ergo licèt ſit maior poterit alius eum cogere. Quòd ſi ea vna parte & dos ſit & ſimplea donatio, ea altera verò parte ſimplex donatio tantùm, ea neutrâ parte donationem conferri dotem tamen iure communi conferri; quia donationum compenſatio facienda omnem inæqualitatis rationem excludit, dicit Fab. *lib. 6. tit. 4. def. 4.* Diai communem opinionem eſſe, donationem ſimplicem non conferri regulariter quam pater fecit filiofamilias, & quando eſt reuocabilis. Quid ſi fuerit confirmata & facta irreuocabilis poſtea per ſubſecutam emancipationem. Idem adhuc dicendum aſſerit, Aleſm. *d. §. illud quoque*, & monetur quod initium ſit ſpectandum: ſed affirmatiuam eſſe veriorem & receptiorem rectè dicit Valaſc. *d. cap. 13. num. 88.* atque ideo conferenda erit, vt etiam ſentit Fachin. *lib. 13. cap. 96.* Si vnus ea filiis adminiſtrauerit bona patris, cui pater eius adminiſtrationis apocham conceſſerit, nihilominus ſi velit ſuccedere cum aliis tenebitur eis reddere rationem & conferre emolumentum illius apochæ vt dicunt Adu. Thol. *in verbo, collation. num. 5.* & Charond. *pand. lib. 3. cap. 19.* Idem *ibid.* dicit de pecunia quam pater ſe obligauerat filio ſuo de cuius numeratione aut datione non conſtabat niſi per confeſſionem contentā in ipſo inſtrumento.

4 Diai de donatione ſimplici: *Quid ſi ob cauſam pater filio donauerit, putà ob cauſam matrimonij?* Certè ſi filiæ facta ſit, conferetur: quia videtur facta ea neceſſitate: nam pater cogitur dotare filiam ſuam, vnde titulus *C. de dotis collat.* Quid autem dicemus de ea donatione quam hodie patres ſolent facere in contractu matrimonij filiis ſuis ducentibus vxorem, quæ donatio facta eſt cōſuetudine irreuocabilis? Aleſm. *ad d. §. illud quoque*, tenet conferri, quia non eſt donatio illa quæ in iure appellatur propter nuptias: nam hæc fiebat vxori. Item non obſtare dicit quod donatio ob cauſam conferatur. Nam aſſerit hoc debere intelligi de cauſa neceſſaria non de voluntaria, & citat pro ſua ſententia Guidonem Pap. *deciſ. 145.* Eandem ſentiam ſequitur Fachin. *Controuerſ. lib. 5. cap. 82.* Eandem ea ſummo iure veriorem eſſe aſſerit Valaſc. *in praxi partit. cap. 13. num. 43.* Sed quidquid iſti dicant, verior & receptior eſt, conferri vt dicunt Barthol. Chaſſan. *in conſuet. Burgund. tit. des ſucceſſions, in rubr. 7. § 5. in verbis, Le teſtateur par teſtament, in 4. regula, verſ. Aduertendum eſt*, & Petr. Gregor. *lib. 28. cap. 9. in fin.* Papon. *lib. 21. tit. 7. arr. 7. & 10.* & Tepatus *tit. de collat. cap. 3.* Nam videtur ſubrogata in locum donationis propter nuptias, cùm fiat à patre vt filius nanciſcatur ampliorem dotem & vxorem locupletiorem, & pro hac opinione facit quòd hæc donatio eſt irreuocabilis, quo caſu omnes tenent donationem conferri.

Item certiſſimum eſt, filiam, quæ ſuccedit patri, 5
debere conferre dotem quam ab eo accepit; *l. 1. de dotis collat.* Sed videamus de dote quam donauit auus. In qua diſtinguo quinq; caſus. Primus eſt, quādo neptis dotata à ſuo auo ſuccedit ipſi auo. Nam ſi tempore quo hæc neptis ſuccedit ei cum ſuis patruis, pater ipſius neptis iam erat mortuus, tenebitur neptis conferre ſuam dotem, vt dicit Aluar. Valaſc. *in praxi part. cap. 12. num. 56.* Idque ſiue in vita filij ſui ſiue poſt filij mortem auus dotaſſet neptem ex illo filio vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Georgius Loüet *in ſuis arreſtis in litera D, cap. 56.* Secundus eſt, quando hæc neptis ab auo dotata ſuccedit patri ſuo, quo caſu etiam teneri conferre dicit Valaſc. *cap. 13. num. 22.* quòd cenſeatur dotata filij contemplatione. Tertius eſt, de nepote qui ſuccedit auo ſuo, an teneatur conferre dotem matri ſuæ datam à patre ſuæ matris, id eſt, ab auo cui ipſe nepos ſuccedit. Teneri idem dicit Valaſc. *d. cap. 12. num. 52.* & Fach. *Controuerſ. lib. 5. cap. 78.* Quòd Anton. Faber *in ſuo codice lib. 2. tit. 3. de fin. 17.* extendit vt procedat licèt nepos non extiterit hæres ſuæ matri, & ita iudicatum dicit. Sed quid ſi mater nepotis conſumpſiſſet eam dotem? Tunc diſtinguit Valaſc. *d. cap. 12. n. 62.* vt ſi nepos non abſtinuerit hæreditate matris ſuæ, teneatur conferre: ſin abſtinuerit, nō teneatur. Sed contrà licèt hæreditatē matris repudiauerit, & mater dotem conſumpſerit, nepotem teneri conferre iudicatum dicunt Papon. *lib. 16. tit. 4. arr. 17. & lib. 20. tit. 1. arr. 22. & lib. 21. tit. 7. arr. 8.* Charond. *Reſp. lib. 3. cap. 55.* & Choppin. *lib. 3. part. 9. num. 1. de priuileg. ruſtic.* Et maximè quando nepos concurrit cum patruis ſuis. Sic cùm filia dotata à patre deceſſiſſet ante ſuum patrem, cuius fili liberi hæreditatem repudiaſſent, non obſtante hac repudiatione arreſtis Tholoſanis & Pariſienſibus iudicatum eſt, liberos eius filiæ concurrentes cum ſuis auunculis, debere per imputationem in partem ſuam conferre dotem matris, quia ſuccedebant iure repræſentationis, vt dicit Maynard. *lib. 8. cap. 58* Eandem collationem faciendam non tantùm ſi concurrat patruus ſed etiam inter ipſos nepotes dicit Charond. *pand. lib. 3. cap. vlt.* Quartus caſus eſt, an dotem quam auus donauit nepti ſuæ, filius pater huius neptis ſuccedens donanti teneatur conferre cohæredibus ſuis. Teneri iudicatum dicit Charond. *Reſp. lib. 3. cap 8* ratione Prouinciarum tam iuris ſcripti quàm aliarum. Quam ſententiam ſequitur Valaſc. *d. cap. 12. num. 56.* Rationem eſſe dicit, quòd in dubio dos hæc cenſeatur data ab auo contemplatione filij ſui: & ſubiicit quòd non conferretur, ſi conſtaret datam fuiſſe non contemplatione filij, ſed ipſius neptis, & exemplū huius exceptionis adfert Char. *pand. lib. 3. cap. vlt.* Vt ſi auus eſſet huius neptis pater luſtralis & præterea conſtaret de aliis neptis meritis in auum quibus meritis dos data reſponderet nec eſſet magna. Quintus caſus erit ſi cū auus reliquiſſet duas neptes ex filio præmortuo, quarū vnam dotaſſet quę poſtea auo defuncto repudiaſſet hęreditatem aui: nam eius portio hæreditaria adcreſcet ſoli ſuę ſorori, nihil ex ea dabitur eius auunculo, verùm tenebitur conferre auunculo ſuo vel filiis ſui auunculi dotem illam datam ſorori ſuæ vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Georg. Loüet *d. cap. 56.*

6 Dixi de dote data ab auo nepti, item de data à patre filiæ ſuæ quando ipſa filia ſuccedit patri. Sed quid ſi filia dotata à patre ſuo ſuccedat auo paterno cum patruis ſuis? Non teneri conferre dicit Valaſc. *d. cap.* 12. *num.* 59. in prædictis ita diſtinguit Bouques *de ſucceſſ. in part* 3. *ſect.* 1. *num.* 23. 24. 25. vt in ſucceſſione aui pater teneatur conferre quod auus donauit nepoti, & vt ſimiliter nepos iſte teneatur id conferre in ſucceſſione patris ſui quòd in dubio id cenſeatur donatum contemplatione patris, & vt contrà ſi conſtet donatum contemplatione nepotis putà pro eius ſeruitiis id neque pater teneatur conferre in ſucceſſione aui neque nepos in illa patris, & ita in illis duobus caſibus iudicatum dicit Pariſiis. Item vt nepos teneatur conferre in ſucceſſione aui quod auus ei donauit poſt mortem patris ſiue cum patruis ſiue cum aliis tantùm nepotibus ſuccedat auo: In iis verò quæ auus donauit nepoti in vita patris diſtinguit vt ſi nepos iſte ſuccedat auo cum patruis conferat ſecus ſi cum aliis nepotibus tantùm. Addit *ibid. arreſtis Thol. & Pariſ* iudicatum fuiſſe nepotem ſuccedentem auo teneri conferre quòd auus donauerat patri vel matri eius licèt repudiauerit hæreditatem donatarij.

7 Dotem verò datam à patruo, præſumi datam contemplatione patris, ideo filiam dotatam ſuccedentem patri debere eam dotem conferre, dicit Valaſc. *cap.* 13. *num.* 28.

8 Quod dixi dotem conferri, debet accipi caſu quo maritus ſoluendo eſt: nam aliàs ſufficeret conferre actionem quæ contra maritum competit Tepat. *tit. de collat. cap.* 4. quod latiùs expoſui *cap.* 9. *tit. præced.* Similiter bona mobilia in dotem data & conſumpta ſoror in ſucceſſione paterna non tenetur conferre, nec eorum æſtimationem, Tepat. *ibidem*. & Matth. de Afflict. *deciſ.* 347. Ratio eſt, quia cùm data ſint inæſtimata, maritus eorum nomine non tenetur vxori.

9 Sumptus facti à parentibus in conuiuio & feſtiuitate nuptiarum non conferuntur: quia talis impenſa ad honorem & æſtimationem patris pertinet, & de ea nihil ad filium peruenit, Aluar. Valaſc. *in praxi partitionum, cap* 13. *num* 55 & Chenu *ad Paponem lib.* 21. *tit.* 7. *num.* 4. Conferri ſi in contractu matrimonij æſtimati fuerint, dicit Charond. *in ſuis Obſeruat in verbo*, *Collat.* hanc concluſionem de conferendis illis ſumptibus æſtimatis ſequitur Autumn. *ad l.* 16. *Cod. fam. erciſc.* Addit *ibidem*, veſtes & iocalia in matrimonio donata conferri, niſi donata fuerint pro xeniis, Galli, *Pour eſtrennes*, dicit Char. *vbi ſuprà*; Item monilia & veſtes feſtinæ & pretioſæ à ſocero nurui datæ conferuntur Argentr. *ad conſ. Brit. art.* 526. *num.* 12.

10 Non tantùm dos vera, ſed etiam dos data pro matrimonio ſpirituali, id eſt, pro filia ingrediente religionem, debet conferri Valaſc. *d. cap* 13. *num.* 31. & Vaſq. *lib.* 2. §. 19 *num* 47. *de ſucceſſ. reſol.* Item debent conferri quæ vltra dotem ſolent dari Monaſterio, putà veſtium Monialis, quibus induta ingreſſa eſt, lecti, culcitræ & linteorum, *d. cap* 13. *num.* 36. Vbi additur, eadem conferri in matrimonio carnali. Quod autem vltra dotem ſolet dari Moniali à patre ad ſupportandas neceſſitates particulares non confertur: *d. cap.* 13. *num.* 39. Item nec conuiuium factum à patre, *num.* 37.

11 Dixi de datis ob cauſam matrimonij. Quid ſi pater dederit filio in emancipatione & ob cauſam emancipationis, moris erat patrem donare aliquid filio in emancipatione quò vitam toleraret *l. vt liberis, Cod. de collat.* Alioquin abdicatio potius eſſet quàm emancipatio. Conferri dicit Petr. Greg. *lib.* 46. *cap.* 8. Contrà non conferri dicit Bodin *in ſua Republica, lib.* 1. *tit.* 4. Diſtinctione has opiniones conciliare tentat Fach. *Controuerſ. lib.* 5. *cap.* 77. Vt emancipatus teneatur conferre ſuo, non item emancipato alteri. Quæ diſtinctio falſa eſt, quia ſublata iure nouiſſimo, vt antea dixi. Sic hoc iure nouo collationi indiſtinctè locus eſt.

Videamus de datis à patre filio ſtudiorum cauſa. 12
In qua quæſtione diſtinguimus libros ab aliis expenſis, quas pater ſuppeditauit filio in ſtudiis. Nam ſuppeditatæ in ſtudiis minoribus, putà Grammaticæ, non conferuntur, quia ſunt alimentorum loco, Papon. *lib.* 21. *tit.* 7. *arr.* 6. Petr. Greg. *lib.* 46. *cap.* 8. *num.* 6. Maſcard. *concl.* 724. Fach. *Controuerſ. lib.* 5. *cap.* 83. Carol. Loyſeau *lib.* 4. *cap.* 6 *in fin. Des offices.* Valaſc. *in praxi partit. cap.* 13. *num.* 151. Dubitatur de factis in ſtudiis maioribus, præſertim cùm filius ſtudet foris. Sed nec has conferri dicit *ibid.* Valaſc. Quod *n.* 158. extendit vt procedat, licèt eæ expenſæ nondum eſſent conſumptæ tempore mortis patris: quia coniectura pietatis paternæ militat etiam in iſtis. Igitur ſi quid pater eo nomine dederit nihil ſtudioſus filius pro eo fratribus conferet: vel ſi promiſerit, omnium erit onus commune: quod vtique non eſſet commune ſi eam impenſam conferri oporteret, ſed liberandi eſſent cohæredes pro rata, *l. a C. de colla.* & Cujac. *Obſ. lib* 3 *cap.* 3. expenſas à patre ſuppeditatas pro ſtudiis filij non conferri, [illegible] dicit Autumn. *ad* [illegible] *de Carl* [illegible] *edict.* Similiter æs alienum occaſione ſtudiorum in vitâ patris à filio contractum non conferri ſed ea communi hæreditate ſoluendum eſſet dicit Trenler. *vol* 2. *diſp* 17 *theſ.* 8. quod tamen reſtringit ad ſumptus pro ratione dignitatis & familiæ quales pater probabiliter non recuſaſſet: addit *ibidem* aliud eſſe in ſumptibus poſt mortem patris in ſtudia vnius ex filiis factis. Solent adferri tres exceptiones, quibus expenſæ ſtudiorum conferuntur. Vna eſt, ſi filius malè conſumpſerit pecuniam iſtam, putà vel in ludo vel in meretricibus: nam tunc amittit priuilegium ſuum. Secunda, ſi pater declarauerit ſe velle vt eæ expenſæ conferantur. Tertia, ſi pater habet aliqua bona propria filij, vt materna. Nam videbitur ſuppeditaſſe ex iſtis bonis expenſas ſtudij. Has tres exceptiones adferunt Fach. *d. cap.* 83. Valaſc. *d. cap.* 13. & Garcia *cap.* 4. *num.* 2. *de expenſis.* Vbi etiam extendit tertiam exceptionem, vt procedat licèt illa propria bona filij non conſiſterent in pecunia: & ſecundam exceptionem exponit vt procedat etiam in tacita declaratione, vt ſi pater redegerit eas in rationem & librum ſumptuum & expenſarum. Idem dicit Valaſc. *dict. capit.* 13. *numero* 163. Tradit Garcia *num.* 5. omnibus caſibus quibus filius tenetur conferre has expenſas, debere deduci ante omnia quod pater erat expenſurus in alimentis ſi filius ſecum manſiſſet. Idẽ dicit Valaſc. *d. cap.* 13. *n.* 165. Tradit item Garcia *cap.* 3. *num.* 49. tres ſuperiores exceptiones obtinere in maiorum tantùm ſtudiorum expenſis: quia in illis minorum non diſtinguimus, an pater voluerit eas conferri, ſiquidem pater tenetur indiſtinctè ad eas. Minora ſtudia *ibidem numero* 48 vocat linguam Latinam & humaniora ſtudia, item linguam Græcam, præſertim in nobilibus.

Quantum verò ad libros quos pater filio ſtudenti 13
dedit, ſiue in poteſtate ſiue emancipato, non conferri dicunt Papon. *lib.* 21. *tit.* 7. *arr.* 6 & Ioan. Imbert. *in Enchiridio, in verbis, impenſa in ſtudium.* Sed Nicolaus Moſius *tit. de donat. cap de perſonis num.* 19 & Ranch. *deciſ. part.* 4. *concl.* 13. diſtinguunt, vt ſi filius ſit Doctor, non conferantur: aliàs conferantur. Quod extendit Ranchinus vt procedat, vt (inquam) non conferantur, licèt cùm pater donaret libros, filius nondum eſſet Doctor, dummodo in vita patris poſtea factus ſit. Similiter Vaſq. *lib.* 2. §. 19. *n.* 30. *de ſucceſſ. reſol.* tradit

libros

libros non conferri ſi filius eſſet Doctor, vel licentiatus, vel in ſacris conſtitutus, vel initiatus in ordinibus minoribus. Ratio eſt, quia hi libri cenſentur eſſe ex peculio quaſi caſtrenſi. Idem dicit, ſi filio ſcholari libros donauerit qui poſtea factus ſit Doctor viuo patre. In alio filio ſimpliciter ſcholari diſtinguit, vt ſi eos ſimpliciter tradiderit conferri debeant quaſi in peculium profectitium concesſi non verè donati: ſin donauerit etiam cum iuramento, non conferantur. Item Valaſc. *d. cap.* 13. *num.* 159. diſtinguit, vt ſi pater filio Aduocato, vel Iudici, vel Doctori, aut aliud ſimile munus publicum exercenti libros donauerit, non debeant conferri, quòd ſint ex peculio quaſi militari: ſin donauerit eos filio qui ſimpliciter ſtudet, adhuc idem tenet. Quia cùm non minùs ſint neceſſarij ad ſtudendum quàm cæteræ expenſæ, pietate paterna cenſentur donati: & reiicit diſtinctionem Bartoli, qui quando ſunt donati ſimplici ſcholari, diſtinguit, an filius viuo patre ſtudia compleuerit nécne, vt ſi compleuerit non conferat, aliàs conferat. De ſimpliciter traditis nihil dicit, quos quaſi profectitios conferri dicimus ex Vaſquio. A ſimpliciter traditis diſtinguit Vaſquius emptos à patre filij nomine, & traditos filio, quos ait donatos intelligi & non conferri. Cæterùm quod dicimus libros non conferri, reſtringit Valaſc. vt procedat in libris neceſſariis ad ſtudendum, non neceſſarios niſi ad legendum dicit conferri, quia in eis ceſſat ratio pietatis, nec ſunt quaſi caſtrenſes: nam vt tales ſint munus publicum requiritur. Item ſupradicta de libris non conferendis Valaſcus ait procedere in dubio & vbi coniectura non eſt in contrarium: Coniectura in contrarium erit, vt ſi ex eorum donatione magna inter fratres ſurgeret inæqualitas: quo inæqualitatis magnæ caſu conferri ait Menoch. *lib.* 2. *cap.* 131 *de arbitrar.* In prædicta quæſtione librorum ſic diſtinguit Bouques *de ſuccesſ. in part.* 3. *ſect.* 1. *n.* 42. Vt ſi pater eos donauerit filio Doctori vel qui poſtea viuo patre factus fuerit Doctor non teneatur eos conferre quòd ſint ex peculio quaſi caſtrenſi & videri donaſſe ſi filij nomine eos emerit, aliàs ſi haberet & filio ſimpliciter tradiderit non videri niſi ei commodaſſe; & vt contrà donati ſcholari qui cùm pater mortuus eſt adhuc eſſet ſcholaris, conferantur. Eadem omnia quæ Bouques traduntur *in Pract. Pap. tit.* 51. *gl.* 3. *num.* 21. 22. 23. notatu dignum puto quod ait Argentr. *ad conſ. Brit. art.* 526. *ex l.* 50. *ff. fam. erciſc.* quæ pater ſtudiorum causâ filiis erogat non conferri reiectis Doctorum diſtinctionibus, niſi ſi filius haberet peculium aduentitium cuius vſusfructus non eſſet patris, quia tunc videretur ea erogaſſe ex illis fructibus & liberandi ſui potius causâ quàm donandi: & idem putat de libris cùm ſint inſtrumenta ſtudiorum, & idem de impenſis Doctoratus.

14 Vt dixi ſumptus ad ſcholas à patre pro filio factos non conferri: ita non conferuntur ſumptus quos fecit pater pro tyrocinio alicuius artis ſui filij, vel pro inſtitutione armorum, vt dicit Carol. Loyſeau *lib.* 4. *cap.* 6. *in fin. des offices* Ratio eſt, quia hæ diſciplinæ debentur filio à patre iure naturali non minùs quàm alimenta.

15 Filius non tenetur conferre quæ pater expendit pro eo doctorando Doctoratus vel Licentiatus titulo, quia cenſetur quaſi caſtrenſe, Valaſc. *d. cap.* 13. *num.* 574. Vaſq. *d.* §. 19. *num.* 37. Loyſeau *d. cap.* 6. Niſi filius habeat alia bona penes patrem, quia tunc pater videretur expendiſſe credendi animo, & ex eis bonis, vt dicit Valaſcus.

16 Videamus de iis quæ pater donauit honoris vel muneris comparandi cauſa. Textus *in l.* 1. §. *nec caſtrenſe ff. de collat.* ait non conferri, Æquum enim eſt, vt ea lucretur filius, cùm onera dignitatis ſuſtineat: nam onera cohærent honoribus, *l.* 2. §. *munus, de vacat. muner.* Sed videtur conferri debere *ex l. pen. C. de collat.* Niſi ſeparentur dignitates à militiis, qua diſtinctione in hac quæſtione vtitur Cujac. *Obſeru. lib.* 3. *cap.* 30 Militiam dicimus officium ſiue munus eorum qui magiſtratibus ſubſeruiebant, quæ militiæ emi & vendi ſolebant & propterea conferebantur & imputabantur in legitimam *l. pen. Cod. de collat.* *l.* 30. §. *vlt. Cod. de inoff. teſt* Sed de ipſo magiſtratu non idem dicebatur, nam quod dignitatis nomine à patre datum eſt non conferri ſed propter onera dignitatis præcipuum haberi dicitur *in l.* 1. §. 14. *de collat. bon.* Similiter Doctores diſtinguunt inter officia venalia & non venialia, & venalia dicunt conferri, Charond. *Reſp. lib.* 1. *cap.* 55. Ioan. Philippi *art.* 158. Quæſtio & dubitatio eſt de officiis noſtri temporis, vt eſt officium tabellionatus, quod non poteſt vendi nec ad hæredes tranſmitti ſine licentia Principis. Quidam tenent non conferri: quòd quæ pendent à licentia Regis, videantur impoſſibilia, & quòd hac ratione hæc officia debeant, reputari non venalia. Alij diſtinguunt, an Princeps ſoleat illud raró concedere vt tunc cenſeatur impoſſibile, & vt côtrà conferri debeat & imputari in legitimam ſi ſoleat facilè côcedere. Hanc diſtinctionem refert & ſequitur Valaſc. *d. cap.* 13. *num.* 60. & Couar. *reſol. lib.* 3. *cap.* 19. *verſ pen. & vlt* Similiter, quorum venditio impetrari poteſt à Principe, conferri & imputari debere non minùs quàm ſi ſine conceſſione Principis vendi poſſent, dicit Vaſq. *lib.* 3. §. 30. *num.* 218. *de ſucceſſ.* Officium non conferri nec imputari, ſi pater id emerit ſibi, & poſtea impetrauerit à Principe vt id reſignaret ſuo filio, iudicatum fuiſſe tradit Valaſc. *cap.* 13. *n.* 72. quaſi magis à gratia & largitione Principis proceſſerit iſto caſu, quàm à patre. Sed tamen ipſe tenet hoc etiam caſu debere conferri. Item conferendum dicit, quando conſtat conceſſum filio à Principe contemplatione tantùm patris, vel ad eius preces: quòd tunc cenſeatur profectitium. Similiter licèt officium nihil conſtiterit patri, filium nihilominus, qui id beneficio patris côſecutus eſt, debere aliquid conferre arbitratu boni viri à doctioribus Aduocatis reſponſum dicitur apud Papon. *lib.* 25. *tit.* 7. *art.* 9. Superiora ſunt de officiis venalibus. Officium autem non venale non confertur, quale eſt officium Conſiliarij in Parlamentis, Charond. *Reſponſ. lib.* 4 *cap.* 55. Aleſm. *ad* §. *illud quoque, de trient & ſemiſſ.* Quod extenditur vt procedat licèt ex aduerſo filia teneretur conferre dotem à patre ſibi datam, vt iudicatum refert Papon. *d. art.* 9. Cæterùm officium Quæſtoris, vulgò Galli, *Office de Receveur d'aide ou taille*, eſſe venale in Franciæ Regno, ſine dubio dicit le Bret *in actione* 47. Idem dicit *de tous offices de finances* & *ibidem* ſubiicit ſola officia iudicaturæ reputari non venalia: non quin vendantur æquè atque alia, ſed quòd iure vendi non debeant. Non enim quod Romæ fit, ſed quid fieri debeat, inſpiciendum eſſe ait Iuriſconſultus. Quid igitur ſi pater dederit aliquam pecuniam pro officio non venali ſui filij, an conferri debebit? Conferendam putat Charond *d. cap* 55. Sed contrà non conferendam dicitur apud Paponem *d. tit.* 7. *art.* 10. & à Cujac. *ad lib.* 13. *Quæſtionum Papiniani, in fin.* Idem dicit Ranch. *deciſ. part.* 1. *concl.* 232. textus eſt expreſſus *in l.* §. *ſed an id. ff. de collat.* Sed quidquid dicant Doctores concludendum eſt, etiam hæc officia & dignitates iudicaturæ licèt Conſiliariorum in Parlamentis hodie in Regno Franciæ conferri debere, vt refutatis arreſtis, quæ antè in contrarium lata fuerunt, & vt contrariis arreſtis tandem fuiſſe iudicatum latè docet Carolus Loyſeau *lib. cap.* 6. *n.* 25. *& cap.* 8. *num.* 18. *Des offices* & vt dicitur *in notis Arreſtorum Georgij Louet, in littera C.*

cap. 13. Ratio eſt quia inualuit cõſuetudo vt hæc officia vendantur. Certè quædam ſunt quæ omninò non vẽduntur quale eſt illud profeſſoris in aliqua vniuerſitate & beneficium Eccleſiaſticum. In quibus Loyſeau *lib.* 4. *cap.* 6. *num.* 48. de officiis, diſtinguit duos caſus, vnus eſt ſi filius ipſe emerit id officium ex pecunia patris quo caſu conferenda erit; quod extendit; Primò, licèt id omne factum ſit conſentiente patre; Secundò, licèt conſiſteret ſimpliciter in honore ſine emolumento; Tertiò, licèt id poſtea etiam viuo patre filius ſine culpa amiſiſſet per ſuppreſſionem aut alio modo. Alter caſus eſt ſi ipſe pater id emiſſet filio, nam tunc non conferretur ſi officium conſiſteret tantùm in honore ſine lucro, aliàs pecunia ea conferretur niſi viuo patre amiſſum eſſet; nam culpa eſſet patris quòd tale officium emiſſet: certè licita lucra facta ante amiſſionem in eo conferrentur deductis expenſis & oneribus officij. Prædicti duo caſus ſunt de officio quod primùm filius obtinuit, nam ſi id pater obtineret & id poſtea abdicando effecerit vt ad filium perueniret ſine vllius pecuniæ datione non conferretur ſi eſſet officium omninò non venale vt dicit Loyſeau *ubi ſupra.* Sed quia hodie officia iudicaturæ reſignantur liberè cuilibet cum pecunia, conferretur vt dicit idem Loyſeau *d. lib.* 4. *cap.* 8. *num* 18.

17 Dubitatur, an, eius officij, cuius æſtimationem filius conferre tenetur, lucrum etiam conferre teneatur, deducta per filium æſtimatione oneris perſonæ ſuæ. Teneri dicit Bartol. *ad l.* 1. §. *nec caſtr. col.* 4. *ff. de coll. bonor* De cuius ſententia dubitat Petr. Greg. *lib.* 46. *cap.* 18. *num.* 17. Quia in iure nihil expreſſum de fructibus militiæ ſiue officij, & quia nihil eſt conferendum niſi ſit legibus expreſſum.

Superiora ſunt ex Doctoribus noſtris & vſu iudiciorum. Nam ſi quæras quid de iure ſtatuendum ſit, diſtinguo militam à dignitatibus. Militiam cùm dico, non armatam ſed ciuilem intelligo, qualis fuit adiutor Quæſtoris, *Le Greffier du Chancelier*, aut ſtratologia, *Controolleur de guerre*, & aliæ infinitæ. Si quam militiam pater filio emerit, eam tenebitur conferre. Quia militia eſt in patrimonio noſtro, & tranſit ad hæredes: vel, ſi cohæreat perſonæ, eius ſaltem caſus tranſit. Caſus autem militiæ fuit certa pecunia, quæ mortuo officiario dabatur eius hæredibus vel liberis ex communi placito ſcholæ in qua militanerat. Quod autem pater dedit pro filij militia, confertur, *l. pen. C. de collat* Contrà quod dedit pro filij dignitate, non confertur *d.* §. *ſed an.* Vnde fit, vt ſi pater nomine dignitatis filij quid non dederit, ſed promiſerit, commune ſit onus omnium fratrum, cùm econtrà fratrea liberandi eſſent ſi conferri debeberet. Excipe militiam ſilentiariorum; nam ſilentiarij quæ occaſione ſuæ militiæ adquirunt deputant caſtrenſi peculio ita vt ea non imputent in legitimam nec conferant fratribus imò nec pretium militiæ etiamſi empta ſit pecuniá patris *L.* 30. §. *vlt. Cod. de inoff. teſt. & N. nell.* 34 Silentiarij ſunt excubitorea in Palatio Principis ſtantes ferè ad lumina: Militia eſt munus & officium eorum qui magiſtratibus ſubſeruiebant, quæ militiæ emi & vendi ſolebant & propterea etiam imputantur in legitimam *d. l. pen.* & *l.* 30 §. *vlt. Cod. de inoff. teſt.* Et contrà vt iam dixi quod dignitatis nomine à patre datum eſt non confertur ſed propter onera dignitatis præcipuum habetur *l.* 1. §. 14. *Cod. de coll.*

18 Vt officium non venale, ita, quod à patre datum eſt pro filio ad beneficium Eccleſiaſticum conſequendum non confertur, Valaſc. *d. cap.* 13. *num.* 75. & Valaſc. *lib.* 2. *cap* 19. *num.* 39 *de ſucceſſ. reſol.* licèt conferri teneat Carol. Loyſeau *d. cap.* 6 *num.* 49 Item nec quod à patre donatum eſt filio ad titulum patrimonij in ſuſcipiendis ordinibus ſacris conferri dicit Valaſc. *dict. capit.* 3. *num.* 77. idem tenet Autumn. *ad l.* 10. *Cod. de collat.* & Rebuff. *in prax. benef. infra. de reſcripto in forma communi, num.* 25 quia donatum eſt ob militiam cœleſtem, vt dicimus de donatis ob militiam terreſtrem. Similiter *Froll. tap. tuul.* 51. *gl.* 3. *num.* 19. dicit expenſam à patre factam pro Doctoratu Epiſcopatu aut Abbatia conceſſa filio non conferri nec imputari quia cenſentur eſſe peculium caſtrenſe & quia non ſunt alienabiles nec tranſeunt ad hæredes.

Dixi officia venalia conferri: quod de eorum æſtimatione accipi debet, non de ipſo officio, vt dicit Aluar. Valaſc. *in praxi part. cap.* 13. *num.* 60 Ideo dubitatur cuius temporis æſtimatio conferenda ſit. In qua quæſtione non quanti ipſum officium fuit emptum, ſed quanti reputatur valere ſecundum reditus qui ex eo percipiuntur, & æſtimationem fieri debere ſecundùm tempus mortis, dicit Valaſcus. Idem dicit Garſia *de expenſis, cap.* 4 *num.* 14 Cæterùm ſi à tempore mortis, quo ſucceſſio delata eſt, creuerit æſtimatio beneficio temporis non melioratione & opera filij, etiam augmentum hoc conferendum dicit Garſia. Cùm pater poſſideret officium venale quod in contractu matrimonij reſignaſſet ſuo genero loco dotis, certa æſtimatione officij facta in eo contractu & reſignatione, & poſtea eo patre mortuo dubitabatur quam æſtimationem gener pro vxore ſua conferre deberet. Iudicatum fuiſſe non teneri conferre niſi æſtimationem factam in reſignatione, licet tempore mortis aucta fuiſſet, dicunt Peleus *in actionib. forenſ. lib.* 8. *cap.* 7. & Charond. *Reſp. lib.* 6. *cap.* 4. Contraria iudicata referuntur. Nam idem Charond. *Reſp. lib.* 5. *cap.* 40. 41. dicit iudicatum fuiſſe, æſtimationem quæ erat tempore mortis conferendam, idque quia eo tempore gener officium illud adhuc poſſidebat. Sed imò generaliter ſtatuendum, vbi pater reſignauit aliquod officium filio ſuo, cùm non officium ſed æſtimatio eius conferri debeat, æſtimationem dici non illam pecuniam quam pater dederit pro officio, vulgò, *la finance*: nam ipſum officium pluris valet plerumque, & pluris vendi ſolet, ſed æſtimationem veram officij; & officium in hac quæſtione æſtimari non quanti valet tempore quo collatio fieri debet, ſed quanti valebat tempore reſignationis factæ filio à patre: quia à tempore eius reſignationis damnum vel augmentum officij cedit periculo vel lucro filij, vt dicit ad not. ipſius Louet *in lit. E. quæſt.* 2. & Char. *Reſp. lib cap.* 50. & Carol. Loyſeau *tract. de officiis, lib.* 2. *cap.* 8. *num.* 63. *& lib.* 2. *cap.* 10. *num.* 56. Sic ſi cùm pater reſignaret officium ſuum genero ſuo vice dotis filiæ ſuæ, id minus ſit æſtimatum in contractu matrimonij quàm reuera valeret, nonobſtante ea æſtimatione æſtimatio iuſta conferenda erit *d. cap.* 10. *num.* 57. Additur *ibid.* ſi pater non reſignauerit filio ſuo ſuum officium, ſed ei emerit ſua pecunia, tunc non æſtimationem officij ſed pecuniam datam conferri, idque quamvis hæc pecunia excedat iuſtum valorem & æſtimationem officij: ſin hoc nouum officium non fuerit emptum, ſed filio datum à Rege contemplatione patris, ſupra dictam eius iuſtam æſtimationem. Sed in hac quæſtione tria genera officiorum diſtinguit Loyſeau *d. lib* 2. *cap* 8. *n.* 13. vide Chaſſaneum *pag.* 1135.

Reſtat donatio ex cauſa meritorum, quæ dicitur remuneratio facta à patre filio, quam non conferri, licèt ſtatim valeat, dicunt Fach. *Controverſ. lib.* 5 *cap.* 82 & Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap* 8. quòd cenſeatur ex peculio aduentitio & quæſita filij induſtria. Sed hoc ita demum procedere dicit Petr. Greg. ſi verè appareat de meritis, nec aſſertioni patris credi, & ſi merita ſint eius generis ex quibus extraneus conſequi 20

mereretur

mereretur quantum filius obtinuit, nec ſint merita ad quæ ratione officij filius teneretur. Addit, ſi donatum excedat merita, exceſſum eſſe profectitium. Non poſſum probare quod dicit Fab. *lib. 6. Cod. tit. 6. def. 4.* donationem propter merita factam non conferri etſi de benemeritis non conſtet niſi per aſſertionem patris. In hac controuerſia doctorum dicerem donationem conferendam ſalua tamen donatario actione ſua pro meritis & ſaluis exceptionibus in contrarium cohæredi vt ſentit etiam Char. *pand. lib. 3. cap. 10.* adquiſita ex titulo oneroſo non conferuntur, Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib. 2. §. 19. n. 49.*

21 Filius non tenetur conferre nec imputare quæ pater ſoluit pro eo redimendo ex hoſtibus, Ioannes Garſia *de expenſis, cap. 4. n. 12* Ampliat etiam in captis à Chriſtianis, Aluar. Valaſc. *in praxi partit. cap. 15. numero 176.* idem de datis pro filio redimendo à latronibus dicit Trenler. *vol. 2. diſp. 17 theſi 8.* Prædicta de redemptione filij capti in bello probat Argentr. *ad conſ. B. n. art. 526.* In iis verò quæ pater ſoluit pro condemnatione filij ſic diſtinguunt iidem Garſia & Valaſcus, vt ſi pater hanc pecuniam ſoluerit ex neceſſitate, vt quia antè fideiuſſerat pro ſuo filio, vel quia compellebatur ſtatuto ſoluere, conferre debeat filius, & imputare in legitimam: alias non tenetur conferre nec imputare: niſi, vt *ibidem* ſubiicit Valaſcus, propria filij bona pater haberet: nam tunc conferet indiſtinctè: vel niſi, vt adiicit Garſia, cauſa condemnationis eſſet turpis filio, quia tunc videtur ſoluiſſe ex neceſſitate: quod intelligo ſi ſoluerit vt filius non condemnaretur. Item ſi ſoluerit pro filio condemnato liberando carcere, id conferendum verius & receptius eſſe dicit Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib. 2. §. 19. num. 40* niſi pater cauſam præbuiſſet delictu à filio perpetrato, nam tunc non conferretur *d. § 19. num. 42.* item teneri conferre mulctam & alia debita quæ pater vel mater pro eo ſoluerit dicit Bouques *de ſucceſſ. in part 3. ſect. 1. num. 22.* Similiter cùm pater ſoluit ex neceſſitate mulctam pro filio vt quia pro eo fideiuſſerat vel quia ſtatuto tenebatur ſoluere tunc id debere conferri, ſecus ſi ex voluntate ſoluerit dicit *Pract. Pap. tit. 51. gl. 3. n. 17. 18.* Eadem dicit de imputatione in legitimam: additur *ibid. in Additionibus in litt. F* ſiue ex neceſſitate ſiue ex voluntate pater ſoluerit collationi & imputationi locum eſſe, ſi id pater velit, nec tantùm filium, ſed etiam nepotem ex eo ſuccedentem auo teneri conferre quæ auus fideiuſſor ſoluit pro parte huius nepotis, licèt nepos patris ſui hæreditatem repudiauerit, dicit Annæus Robertus *Rerum iudicat. lib. 2. cap 5.* Superioribus conuenienter Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Collation*, ait, Si pater vel mater obligauerit ſe pro ſuo filio à quo promiſſione indemnitatis ſibi cauiſſet & ſoluerit pro eodem, arreſto Pariſienſi iudicatum filium teneri conferre quod pro eo ſolutum erit. Eiuſdem Curiæ alio arreſto iudicatum eſt nepotem ex filio, licèt ſui patris hæreditatem repudiaſſet, conferre teneri quod ab auo patri ſuo datum fuerat mutuo, vt dicitur *in notis apud Georgium Louet in litera R. cap. 53.* cùm pater retraxiſſet agnatitio iure nomine ſui filij aliquod prædium arreſto Burdegal. iudicatum eſt prædium pertinere ad filium nec pretium à patre ſolutum teneri conferre, cùm pater nihil dixiſſet de collatione vt refert Autumn. *ad l. filia. Cod. fam. erciſ.* vbi addit contrarium iudicatum fuiſſe arreſto Pariſ. & citat Char. *reſp. lib 5. cap. 62.* Expenſas litis pater de rebus aduentitiis filij debet facere ex fructibus quos in eis habet; at ſi alias fecerit ad eorum bonorum meliorationem ſeu perpetuam vtilitatem filius eorum bonorum dominus fratribus ſuis conferre tenebitur earum expenſarum æſtimationem vt dicit Pinell. *ad l. 1. de bon. mat. in part. 2. num. 69.* Item filius qui rem paternam decoxit conferre tenetur Trenler. *vol. 2. diſp. 17. theſi 6.*

Finge patrem emiſſe feudum pro ſe & ſuis filiis, 22
quod feudum mortuo patre pertinet ad ſolos filios excluſis filiabus: an filij tenebuntur conferre ſuis ſororibus eius æſtimationem, Fach. *Controuerſ. lib. 7. cap 48.* decidit non teneri. Item feudum quod adquiritur primogenito, primogenitum non teneri conferre fratribus ſuis. Rationem eſſe dicit, quia quod adquiritur filio poſt mortem patris, non confertur, & quòd feudum cenſeatur ſtipulatum à patre ſibi & filiis ordine ſucceſſiuo. Sed melius Molinæus *ad Alexandrum lib. 5. conſ. 8.* vbi diſtinguit, vt ſi feudum ſit hæreditarium, vt ſi pater id adquiſiuerit filiis vt hæredibus, tunc conferri debeat & imputari in legitimam: ſin ſit adquiſitum filiis vt filiis, ita vt poſt mortem patris peruenerit ad filios iure tantùm inueſtituræ non hæreditario, concedit quoſdam diſtinguere ſic, vt ſi adquiſitum ſit ab auo, tunc non imputetur nec conferatur quando agitur de ſucceſſione patris: ſin agatur de ſucceſſione aui qui id adquiſiit, idem tenere adhuc, niſi ſit emptum de pecunia aui. Sed Molinæus verius eſſe dicit indiſtinctè conferri & imputari feudum dicitur hæreditarium, vt ſi pater id ſtipulatus ſit pro ſe & hæredibus, quo caſu etiam transmittitur ad hæredes extraneos, & hanc eſſe communem opinionem, reiecta eorum ſententia qui nomen hæredum reſtingunt ad deſcendentes, dicit Molinæus *ad Decium conſ 395. In verbo. hæredibus.* Similiter ſi ſtipulatus ſit pro ſe, filiis ſuis & hæredibus, etiam extranei continebuntur propter illam copulam, &, quæ auget & ampliat, vt dicit Alexand. *libr. 6. conſ. 87. n. 11. & ibidem* Molinæus. Et in filiis vtraque qualitas requiretur, videlicet quòd ſint liberi & hæredes. Certè extranei non continerentur, ſi conceſſio eſſet limitata ad certas perſonas, vt agnationis, Molin. *d. conſ. 87.*

Sunt quidam caſus quibus ſoli deſcendentes continentur: verùm vtraque qualitas requiritur, adeò vt etiam his caſibus feudum dicatur hæreditarium & adquiri filiis non ex iure inueſtituræ nec ſimpliciter vt filiis, ſed vt hæredibus. Vnus eſt, Si pater ſtipulatus ſit pro ſe & hæredibus maſculis, Dec. *conſ. 185. & ibidem* Molinæus. Secundus, Si dictum ſit pro ſe & ſuis hæredibus de ſuo corpore deſcendentibus, Molin. *ad eumdem Decium conſ. 395.* Vbi reprehendit eos qui dicunt qualitatem hæredis non eſſe neceſſariam, & adiicit communem ſententiam Doctorum eſſe, vtramque qualitatem eſſe neceſſariam, & ſic iudicari in foro.

Aliud dicit de verbo Gallico, *Hoirs* Certè ſi pater ſtipulatus ſit feudum pró ſe & ſuis liberis, non adiecto verbo *hæredibus* hoc caſu feudum adquiretur filiis vt filiis, nec qualitas hæredis erit in eis neceſſaria. Alex. *lib. 5 conſ. 529.* Dec. *conſ. 395. n. 6. & ibidem* Molinæus. Sed hoc poſtremum eſt ex iure communi: nam quia ex conſuetudine generali feuda transmittuntur in quemlibet hæredem, adeò vt redacta ſint alterius patrimonij inſtar, etiam hoc caſu dicendum erit non cenſeri ſtipulatum filiis niſi vt hæredibus, & vtramque qualitatem requiri, vt dicit Molin. *ad d. conſ. 129 & ad eundem Alexandrum lib. 5. conſ. 22.* Idem dicit Maſcard. *concl. 1157.* & ſic iudicatum refert Charond. *Reſp. lib. 11. cap. 20.* Certè ſi non ſimpliciter ſtipulatus ſit ſibi & filiis, ſed filiis maſculis vel filiis certi matrimonij, tunc vocarentur vt ſimpliciter filij, nec hæredis qualitas in eis requireretur, vt dicit idem Molin. *ad Alex. lib. 6. conſ. 87. & ad d. conſ. 22* Addit Molin. *d. conſ 21.* ad feudum hæreditarium ſolos hæredes vniuerſales admitti. Concedit tamen filios hæredes particulares admitti poſt vniuerſales, idque non ſolum in caſum vulgarem, ſed etiam in fideicommiſſarium.

23 Videamus quando conſeqoentia valeat ab imputatione ad collationem & vice verſa. Prima regula erit de genere quæſitorum titulo inter vioos, ea quæ imputantur conferri. In eiſdem non valet conſequentia ab impotatione ad collationem negatiuè, quia donatio ſimplex non imputatur, & tamen confertur. Secunda regula erit in genere quæſitorum poſt mortem ſiue ex vltima voluntate ab imputatione ad collationem, vt non valeat conſequentia affirmatiuè. Nam ſic relicta imputantor, & tamen non conferuntur: & contrà negatiuè valebit, putà non imputantur, ergo non conferuntur. Regulæ verò à collatione ad imputationem ſunt tres, verùm doæ de quæſitis inter vioos; vna, vt affirmatioè conſequentia non valeat: nam donatio ſimplex, quæ in vita patris conſtitit, confertur ſemper, & tamen non imputatur. Altera, vt conſequentia valeat negatiuè, nam militia, quæ neque vendi, neque ad hæredes transferri poteſt, non confertur: ergo non impotatur. Tertia regula erit de quæſitis ex vltima voluntate, in quibus negatiuè conſequentia noo valet: Nam relicta in teſtamentis & codicillis non conferuntur, & tamen imputantur. Has omnes regulas tradit Maretus *tract. de quartis, cap.* 17.

TITVLVS V.

Quo titulo & iure deſcendentes ſuccedere oporteat vt collationi locus ſit.

1 DIxi titulo præcedenti quæ ſint cauſæ ſiue tituli rerum ex quibos profectitiorum collatio fit. Nunc dicendum eſt de titulis perſonarum. Olim ante Ioſtinianum collatio non fiebat niſi quando ſuccedebatur ex cauſa inteſtati: ſed tandem Ioſtinianus *Nouella de triente & ſemiſſe*, conſtituit, vt etiam in cauſa teſtati locum habeat, vt dicunt Leonardus Aleſmius *ad §. illud quoque, de Nouell. de trient. & ſemiſſ.* & Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap.*8.*num.*28. Sic quod dicitur *in l. Pomponius Philadelphus, ff. fam. ercisc. & l. filiam, C. de collat.* dotem profectitiam non conferri, ſublatum eſt ea Nouella. Nam in eis legibus pater deceſſerat teſtatus, quo caſu iure illo erat locus collationi. Idem dicendom eſt de eo quod dicitur *in l. filia, C. fam. erciſc.* Nam ibi pater filiæ nomine rem aliquam comparauerat. Comparare nomine alterius, nihil aliud eſt, quàm ei rem eam donare, *l. cum hic.* §. 1. *ff de don. int. vi. & vxor.* & tamen *in ea l. filia*, donatio non confertur. Ratio eſt, quia in ſpecie eius legis pater deceſſerat teſtatus: nam ſi inteſtatus deceſſiſſet, donatio collata fuiſſet, *l. ſi donatione, C. de collat.* Ergo *ea lex filia*, ſublata eſt iure *dicta Auth. de trient. & ſemiſſ.* vt dicit Coiac. *Obſer. lib.* 3. *cap.* 30. Quidam ſunt qui tenent hæredes non teneri conferre ſi fecerint inuentarium, ex quibus eſt Surdus *conſ.* 143. Sed meritò eum reprehendit Fach. *Controuerſ. lib.* 5 *cap.* 8 *in fine.* Item inuentariom non impedire collationem dicit Papon. *lib* 21. *tit* 7. *art.* 12. Char. *pand. lib* 3. *cap* 19. in tantum vt atreſto Pariſ. iudicatum dicat etiam conferre teneri in vtilitatem creditorum hæreditariorum niſi malint renonciare ſucceſſioni: Item inuentarium non impedire collationem in Rota Rom. deciſum fuiſſe dicit Marta Mant. *tom.* 5. *tit. Collat. cap.* 12. quia iſtud beneficium inuentarij à damno tantùm conſeruat ne vltra vires hæreditatis teneator & ne actiones propriæ confundantur non vt aliquod lucrum tribuat plus quam de iure communi competit.

Cæterùm vt collationi locus ſit, neceſſe eſt liberos 2
ſuccedere ex titulo vniuerſali. Nam inter ſuccedentes titulo particulari non eſt ei locus, vt dicit Aleſm. *ad d. §. illud quoque*, & Baldus *in l. ſi emancipati, C. de collat.* Sic filia, quam pater inſtituit in re certa, cui pater dotis nomine donauerit aliquid in contractu matrimonij, non tenetur conferre dotem eam fratri ſuo vniuerſali hæredi inſtituto, Papon *lib.* 16. *tit.* 4. *art.* 18. de quo dixi etiam *ſuprà, titulo* 1. *huius libri.*

Quid ſi filij ſuccedaot patri ex diuiſione à patre 3
facta inter eos vel aliàs per inſtitutiones inæqualium portionum factas, & agatur aduerſus eam filiam, cui minorem portionem pater dedit, vt conferat dotem quam ante diuiſionem pater ei dederit, Quidam tenent non aliter ceſſare collationem quàm ſi pater dixerit ſe ideo ei minorem portionem dediſſe, quòd antea eidem dotem conſtituiſſet, & ſic tenet Mant. *de tac. conu. lib.* 12. *tit.* 18 *in fine*, in ſpecie in qua cùm pater ante dediſſet dotem filiæ, poſtea eam inſtituerat ex vncia & filium ex reliqoo hæreditatis, & ait filiam non teneri conferre ſi pater in teſtamento dixerit ſe in vncia tantùm eam inſtituiſſe quòd antea ei dotem dediſſet, aliàs teneri conferre, alias qui indiſtinctè tenent non conferre teneri, quòd per hanc collationem maior inæqualitas introduceretor, ſequetur Fach. *Controuerſ. lib.* 5. *cap* 78 Eodem caſo hanc filiam non teneri conferre; niſi & cæteri omnes conferant & commonicent ſuas maiores portiones, in quibus fuerunt inſtituti, item prælegata quæ aliàs conferri non debebant, vt æqualis diuiſio fiat omnium bonorum, dicit Dec. *conſ.* 59. & *ibid.* Molin. Et contra filia teneri conferre ſi æqoaliter ſint inſtituti vel factæ portiones. Ego hanc quæſtionem decidendam dico *ex l. ex parte, §. inteſtato, ff. fam. erciſc.* in cuius ſpecie cùm pater Codicillis patrimonium ſoum inter liberos diuiſiſſet, ita vt longè amplius filio quàm filiæ reliquiſſet, dicitur collationem dotis quam antè pater filiæ dediſſet ceſſare ex voluntate patris ſi nihil indiuiſum reliquiſſet, ſed ſi quid indiuiſum reliquerit ad qood filia velit admitti teuebitur conferre.

Reſtat videre an ſit locus collationi inter ſucce- 4
deotes diuerſo iure. Pone ſpeciem, de qua *in l.* 6. *de dot. collat.* vbi pater filium emancipatum inſtituit hæredem ex aſſe, filiam verò exhæredauit quam retinuerat in familia, quæ filia egit querela inofficioſi teſtamenti, & fratri euicit ſemiſſem hæreditatis paternæ, eámque ſemiſſem habet iure inteſtati: quærebatur an frater teneatur conferre ſorori. Reſpondetur, non teneri. Ratio redditur *ibidem* verbis his, *libertatem ex eo teſtamento competere*, ideſt, teſtamentum valere pro parte fratris. Qui aotem ſuccedit ex teſtamento, iure illo digeſtorum non tenetur cooferre. Certè ſi omnes ſuccederent ex eodem iure, putà vel ex teſtamento, vel ab inteſtato, vel per qoerelam inofficioſi, vel per bonorum poſſeſſionem contr. tabul. collationi locus eſſet, *l. vt liberis, C. de collat.* Cæterùm quia iure nouiſſimo locus eſt collationi non minùs ſi defunctus deceſſerit teſtatos quàm ſi inteſtatus, ideò communis opinio obtinuit, vt collationi locus ſit in ſpecie *d. l.* 6. vt dicunt Fach. *Controuerſ. lib.* 5 *cap.* 77. & 79 & Vaſq. *lib.* 1 § 19. *num.* 54. *de ſucceſſ. reſol.* & Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap* 8. *num.* 28. Treuler. *vol* 2. *diſp.* 17 *theſi* 4 Sed imò collatio nequidem hodie iure nouo obtinet in ſpecie propoſita, quia in ea diuerſo iure ſucceditur. Et hanc eſſe rationem collationis prohibendæ non ſuperiorem, conſtat *ex l.* 7 *ff. de collat. dot. l. filium, § videamus, de bonorum poſſ. contr. tabul.* vt etiam Cuiac. affirmat *ad d. l.* 6 quamquam in foro vix recederetur à priori ſententia quæ facit pro collatione.

TITVLVS

TITVLVS VI.

Quando collatio intelligatur prohibitâ.

1 IN *Auth. ex teſtamento, C. de collat* conſtituitur, ſi teſtator velit prohibere collationem, debere id expreſsè facere. Sed dubitatur, an verba generalia ſufficiant. Certè quod fit verbis generalibus, dicitur fieri etiam expreſsè, vt concedit Leonardus Aleſin. *ad § illud quoque, de trient. & ſemiſſ* Verùm addit, hoc non procedere in materia odioſa qualis eſt collationis prohibitio. Odioſum enim eſt, æqualitatem non ſeruari inter liberos. Ex his infert Aluar. Valaſc. *In praxi part.n. cap.* 14. *num.* 15. non ceſſare collationem ex coniectura *l. ex parte, §. in eſtato, ff. fam. erciſc.* quaſi ille textus cenſeatur correctus iure nouo illius Authenticæ. *Ibidem num* 21. tenet collationem non cenſeri prohibitam, licèt pater palàm dixerit, ſe idcircò amplius filio quàm filiæ relinquere, quia eam dotauit in vita, vel ſi dixerit ſe tantùm tali filio relinquere vt eum æquet cum aliis filiis vel filiabus in quos viuens bona aliqua contulit. Similiter cùm teſtatori eſſent duo filij, quos teſtamentu æqualiter inſtituiſſet hæredes, & deinde in contractu matrimonij primogeniti donaſſet ei tertiam partem bonorum ſuorum, & in eodem contractu declaraſſet, quòd volebat vt reliquum bonorum ſuorum diuideretur inter ſuos liberos æqualiter iuxta ſuum teſtamentum, iudicatum fuiſſe primogenitum conferre debere partem ſibi donatam, & eis verbis non videri ſatis ſufficienter probibitam collationem dicit Papon *lib.* 21. *tit.* 7. *art.* 10. Idem arreſto Tholoſano ex ſententia etiam Doctorum eius vrbis Aduocatorum iudicatum dicit Maynard. *lib* 8. *cap.* 57. Sed contra cùm pater conſtituiſſet filiæ ſuæ dotem aureorum ducentorum verbis his adiectis, *Idque vltra eam portionem, quam in bonis paternis defuncto patre habitura eſt*, & deinde deceſſiſſet inteſtatus, iudicatum non eſſe locum collationi, ſcribit Anton. Faber *in ſuo codice lib.* 6. *tit* 4. *def.* 2. Similiter collationem ſatis prohibitam cenſeri, ſi cùm pater donaret, declararit ſe velle filium donatarium habere rem eam donatam, *En preciput & aduantage*, vel, *auant tout partage, outre ſon partage*, vel, *ſans rapporter*, aut ſi aliis ſimibibus verbis vſus fuerit dicit Papon *d. tit.* 7. *art.* 7. Item hæc verba, *par preciput & aduantage*, donationi adiecta importare probibitionem collationis, arreſto Tholoſano iudicatum dicit Maynard. *lib.* 8. *cap.* 55. licèt fateatur Parlamentum Pariſienſe iudicaſſe contrarium. Præcipuo nihil eſt magis contrarium quàm collatio. Quod igitur præcipuum habeo, id ſanè non confero nec reputo in portionem meam, *l. filia, C. fam. erciſc.* & Cuiac. *Obſer. lib.* 9. *cap.* 17. item cenſeri probibitam collationem in ſpecie in qua in contractu matrimonij filij ſui pater donauerat filio his verbis adiectis *En preuention*, reſpondit Mol. *conſ.* 59. quòd ea verba importent præceptionem: Aliud iuris eſſe addit ſi donaſſet *en auancement ou en anticipation*. Superioribus adde quæ dixi ſuprà *tit.* 1. *n.* 5. & *tit.* 5. *n.* 3.

LIB. DECIMVS-QVINTVS,

De Trebellianica & Falcidia.

TITVLVS PRIMVS.

Quo titulo ſuccedere oporteat eum qui vult detrahere Trebellianicam vel Falcidiam & quando detrahat.

1 TREBELLIANICÆ detractio pertinet ad ea quæ fiunt poſt mortuum teſtatorem, de quibus cœpi tractare *libro de aditione & repudiatione hæreditatis*: imò & ad ea quæ fiunt poſt aditionem, de quibus cœpi dicere *præcedenti libro*. Incipio à perſonis, quæ poſſunt eam detrahere, & dico detractionem Trebellianicæ non competere niſi hæredi vniuerſali, idque quando rogatus eſt reſtituere ipſam hæreditatem: vt Falcidiæ detractio non competit niſi hæredi vniuerſali, quando eſt grauatus legatis particularibus. Cæterùm hæres vniuerſalis detrahit Trebellianicam ſiue ex teſtamento ſiue ab inteſtato grauatus ſit eo fideicommiſſo vniuerſali, Graſſ. §. *Trebellianica, qu.* 1. Peregr. *art.* 3. *n.* 4. *de fideic.* Quod extenditur vt procedat, quando teſtamentum nullum ex præteritionis cauſa vel defectu ſolemnitatum ſuſtinetur per clauſulam codicillarem, & inſtitutio eius conuertitur in fideicommiſſum: nam hæredes legitimi poterunt detrahere Trebellianicam, Graſſ. *d. q* 3 Turret. *q.* 133. *de effect. clauſ. codicill* vbi dicit hanc eſſe receptiorem. Contrà addit *ibidem* Trebellianicam cenſeri prohibitam, ſi in eo teſtamento eſſet adiecta clauſula, *Omni meliore modo*. & citat Menochium *de præſ. lib.* 4 *præſ.* 199. *n.* 31 Sed de eo dicam ſuo loco.

Quod dixi hæredem vniuerſalem poſſe detrahere Trebellianicam, extenditur ad quemlibet ſucceſſorem vniuerſalem qui loco hæredis eſt, vtputà ad bonorum poſſeſſorem, Peregr. *d. art.* 3. *num* 4. & Intrigliolus *cent.* 3. *q.* 71. *n* 4. *de ſubſtit.* Item ad eum qui ex perſona hæredis inſtituti fit hæres, vt fit pater per filium, dominus per ſeruum, monaſterium per Monachum, Peregr. *d. num* 4 & Intrigl. *d. quæſt.* 71. *num.* 6. Fallit hæc extenſio, ſi pater inſtituti fuerit grauatus reſtituere ipſimet inſtituto, Peregr. *d. art.* 3. *num.* 10. textus eſt *in l. cum filiofam. de legat.* 1. At cur quando filius eſt inſtitutus pater rogatus reſtituere ipſi filio hæreditatem poſt mortem ſuã vel poſt emancipationẽ filij nullã detrahat Trebellianicã, & contrà rogatus reſtituere alij eam detrahat? huius differentiæ cauſam hanc adfert Iur. Conſ. quòd cùm alij reſtituere iuſſus eſt fideicommiſſum ex perſona filij vires accipit, cum filiu ex perſona patris. Quorum verborum ſenſus eſt 2

quòd

quòd filius inſtitutus eſt propriè hæres atque ita cùm alij reſtituere iuſſus eſt cenſetur grauatus nomine filij & tanquam hæres, & contrà cùm filio tunc non poteſt videri grauatus ex perſona filij ne idem ſit debitor & creditor atque ita non poteſt videri grauatus tanquam hæres ſed tamquam quilibet ad quem ex defuncti hæreditate aliquod commodum peruenerit: Trebellianicæ verò detractio non competit niſi hæredi vide Cuiac. *lib 9. ad quaſt. Pap. ad l. 11. de leg. 1.* Certè ſi ipſe pater fuiſſet inſtitutus, Trebellianicam detraheret ſiue extraneo ſiue proprio filio reſtituere grauatus fuiſſet: *d. nu.* 20. De quo etiam dixi *tit. Qui fideic. grauar. poſſ.*

3 Item hæres hæredis grauati detrahit Trebellianicam: nam hæc detractio tranſmittitur in hæredem, Graſſ. *d. qu.* 3. *num.* 4. Intrigl. *d. quaſt.* 71. *n.* 7. Peregr. *d. articul.* 3 *num.* 4. Petr. Gregor. *lib.* 42. *cap.* 34. *numero* 6. vbi idem dicit de Falcidia, textus eſt *in l.* 10. *C. de leg. Falc. l.* 1. §. 1. *ff. Quod legat.* vt iudicatum in Parlamentis Thol. & Pariſ. dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de Trebellianica, nu.* 4. vbi citat Robert. *rer. iudic. lib.* 4. *cap.* 17. & Papon. *lib.* 20. *tit.* 3. *art.* 30. niſi grauatus voluerit hæreditatem reſtitui ſine vlla detractione; quod non facilè præſumi docet Bouques duobus exemplis: vnũ eſt de filio quem teſtator inſtituerat & onerauerat reſtituere hæreditatem duabus ſuis ſororibus filiabus teſtatoris quarum vnam filius decedens inſtituerat hæredem & alteri legauerat certam ſummam cum hac clauſula, *Outre & par deſſus la ſubſtitution faite par noſtre Pere, à laquelle ie veux n'eſtre en rien derogé*; Non obſtante qua clauſula filiæ inſtitutæ adiudicatam arreſto Pariſ. detractionem legitimæ & Trebellianicæ quæ filio competebat iudicatum dicit; Et aliud arreſtum Tholoſanum in ſimili ſpecie refert. Huius concluſionis duas adfert extenſiones Petra Placent. *q.* 15. *num.* 181. *de fideic.* Vna eſt, de filio inſtituto, qui poteſt detrahere duas quartas: altera licèt hæres inſtituti ſit fideicommiſſarius: nam ex perſona inſtituti detrahit Trebellianicam reſtituendo fideicommiſſario ſecundo. Sed quid ſi ipſe primus hæres, qui inſtituerit ſubſtitutum ſibi, grauauerit eum fideicommiſſo, in quod fideicommiſſum nihil aliud veniat quàm Trebellianica, quæ competebat ei primo hæredi? Hoc caſu ſecundum hæredem non poſſe Trebellianicam detrahere, dicit Papon *lib.* 20 *tit.* 4. *art.* 3. Quia Trebellianica detraheretur ex Trebellianica. Quod *art* 4. declarat vt procedat quando primus grauatus inſtituit extraneum ſubſtitutum ſibi, & ſecus eſſe ſi inſtituerit proprios liberos. Sed verius eſt Trebellianicam indiſtinctè detrahi poſſe vt ſentit Cuiac. *ad l. cùm pater,* §. *Titio de leg.* 2. Vbi Seius Mæuium hæredem inſtituit cui ſubſtituit per fideicommiſſum Titium, & deinde Mæuius eumdem Titium fideicommiſſarium inſtituit quem rogauit vt tam ſuam hæreditatem putà Mæuij quàm Seianam reſtitueret Sempronio: in ratione detractionis Trebellianicæ habenda primò deducitur dodrans ille hæreditatis Seianæ qui debebatur Titio tanquam æs alienum & deinde reliquis omnibus bonis detrahitur Trebellianica.

4 Licèt extet ſtatutum excludens filias à legitima, nihilominus filia inſtituta & grauata poterit detrahere Trebellianicam, Intrigl. *d. cent.* 3. *qu.* 64 *n.* 21. Certè legitimam poterit, vt dicit *ibidem.*

5 Subſtitutus pupillariter ſi grauatus fuerit poteſt etiam detrahere Trebellianicam, Menoch. *d præſ. li.* 4. *praſ.* 193. *num.* 5. Peregr. *art.* 8 *num.* 30. *de fideic.* quam detrahit etiam de bonis pupilli ex pupillari ad ſe deuolutis & ſubiacentibus oneri reſtitutionis, *d. art.* 8. *num.* 41. Ratio eſt, quia ſubſtitutus fideicommiſſarius capit vtramque portionem iure fideicommiſſi. Item legitimus hæres pupilli grauatus reſtituere detrahit eam, *d. art.* 8. *num.* 30. de quibus vide *lib.* 8. *tit.* 6. *nu.* 4.

Quòd ſi pupillus eſſet exhæredatus & ei aliquid legatum fuiſſet, an ſubſtitutio fideicommiſſaria ei facta conſiſteret pro modo legati dixi *lib.* 8. *tit.* 5. Sed nullam Trebellianicam vel falcidiam detraheret, *l. cohæredi,* §. *quòd ſi de vulg.* quia legatarius eam non detrahit.

Subſtitutus fideicommiſſarius, quem qui ſubſtituit 6
grauauit reſtituere alteri, non detrahit Trebellianicam, Graſſ. §. *Trebellianica, qu* 3 *num.* 6. Mantica *lib.* 7. *tit.* 11. *num.* 4. Intrigl. *d. cent.* 3. *qu.* 71. *num.* 9. Peregr. *d. art.* 3. *n.* 5. textus eſt *in l.* 1. § *inde Neratius, Ad Trebellianum.* Certi ſunt caſus, quibus eam detrahit. Vnus eſt, ſi hæres, cum ei reſtitueret, non eam detraxerit, idque vt gratificaretur ipſi primo fideicommiſſario, & vt ei eam donaret & remitteret. Nam tunc cùm primus fideicommiſſarius reſtituet ſecundo, detrahet Trebellianicam ex perſona hæredis, *d.* § *inde Neratius,* & Graſſ. *d. qu.* 3. *num.* 7. Peregr. *d. art.* 3. *num.* 6. Quod certum eſt, quando conſtat hæredem donare voluiſſe primo fideicommiſſario. De quo ſi non conſtet, vt ſi ſimpliciter reſtituerit, tunc rem dubiam eſſe, magis tamen obtinuiſſe vt videatur id feciſſe in gratiam primi fideicommiſſarij, dicunt Graſſ. *d. qu.* 3. & *& in* §. *Falcidia, qu.* 1. & Intrigl. *d. cent.* 3. *qu.* 71. *n.* 9. Sed contrariam ſententiam in hoc dubio ſequuntur de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub.* 5. *ſol.* 6. *nu.* 28. & Fach. *Controuerſ. libr.* 5. *cap.* 7. Mouentur, quòd hæres ſit potiùs præſumendus voluiſſe pleniùs adimplere voluntate teſtatoris, quam gratificari primo fideicommiſſario. Sunt alij qui ita diſtinguunt, vt ſi primus fideicommiſſarius eſſet filius hæredis, vel ei coniunctus amicitia non leui, tunc in dubio cenſeatur ei gratificatus & donaſſe, aliàs ſecus: quibus ſubſcribit Peregr. *d art.* 3. *num.* 6. Similiter licèt fideicommiſſarius non poſſit detrahere Falcidiam ex legatis, detrahit eam eodem caſu ex perſona hæredis, atque ita ex legatis, quæ teſtator iniunxerat ipſi hæredi, Graſſ. §. *Falcidia, qu.* 1. & Cuiac. *ad quaſt. Pap pag.* 612.

Alter caſus, quo fideicommiſſarius primus detra- 7
hit Trebellianicam, dicitur vulgò eſſe, quando hæres adiit coactus. Sed iſte falſus eſt. Nam fideicommiſſarius, qui coëgit hæredem adire, nec à ſuo confideicommiſſario detrahit Trebellianicam, *l. cogi.* §. *Marianus l. ex aſſe, Ad Trebell.* Nec à ſubfideicommiſſario ſibi ſubſtituto *l. ſi patroni,* § *qui fideicommiſſariam, eod* & Peregr. *d. art.* 3. *nu.* 6. Certè licèt aliàs fideicommiſſarius vniuerſalis non detrahat ex legatis Falcidiam: hoc caſu quo à ſe coactus hæres adiit detrahet. Quod debet intelligi de legatis vel ſimpliciter vel nominatim ab hærede coacto: nam de legatis à ſeipſo relictis numquam fideicommiſſarius detrahit Falcidiam, Graſſ. *d. qu.* 1. *nu.* 5. Peregr. *d. art.* 3. *num.* 6. Similiter fideicommiſſarium, qui coëgit hæredem adire, Falcidiam detrahere ex legatis, Trebellianicam ex ſecundo fideicommiſſo non detrahere, dicit Vaſq. *li.* 2. §. 11. *num.* 30. *de ſucceſſ. reſol.* Rationem diuerſitatis eſſe ſubiicit, quia iſte ſecundus fideicommiſſarius potuit cogere hæredem ſicut primus, legatarij non potuerunt. Sed verior ratio eſt, quia legata erant iniuncta ipſi hæredi, ita vt hoc caſu fideicommiſſarius detrahat Falcidiam ex perſona hæredis, vt dicitur *in d.* §. *fideicommiſſarium*: ſecundum verò fideicommiſſum non fuit iniunctum ipſi hæredi, ſed primo fideicommiſſario. Eamdem differentiam & differentiæ rationem adfert Cuiac. *ad l. ſi patroni,* §. *qui fideicommiſſa, Ad S.C. Trebell. ad quaſt. Pap. pag.* 612.

Alius caſus, quo fideicommiſſarius vniuerſalis de- 8
trahit Trebellianicam, eſt *ex Nouella* 1. Si videlicet hæres admonitus non impleuerit intra annum diſpoſita teſtatoris, vt etiam dicit Intrigliolus *d. qu.* 71. *num.* 9.

Tertius caſus, quo fideicommiſſarius grauatus re- 9

ſtituere alteri detrahit eamdem Trebellianicam, eſt, quando hæres inſtitutus grauatus eſt fideicommiſſo, & ipſa inſtitutio conuertitur in fideicommiſſum per clauſulam codicillarem, teſtamento corruente defectu ſolemnitatum, vel ex cauſa præteritionis. Sed iſto caſu detractio hæc ita demum permittitur, ſi qui ab inteſtato ſucceſſerunt & hæredi ſcripto reſtituerunt, erant liberi qui detraxerint legitimam tantùm: nam ſi erant alij ſucceſſores ab inteſtato qui detraxerint Trebellianicam, inſtitutus non poterit eam iterum detrahere, Ioan. Philippi *Reſp.46.n.28.*

Videamus an inſtitutus in re certa detrahat Trebellianicam vel Falcidiam. Non detrahere, ſi cohæres vniuerſalis adiectus ſit qui adierit, veram & communem opinionem eſſe dicunt Peregr. *d. art.3.n.7.* Graſſ. §. *Falcidia. quæſt.1.* & Angel. Matth. *lib 4 cap.6.num.6.* Extenditur concluſio vt procedat licèt inſtitutus ſit in quota bonorum. Nam quota bonorum eſt res certa, Peregr. *d. art.3.n.11.* & Intrigl. *cent 3.qu 71.nu.16. de ſubſt.* Certè inſtitutus in quota hæreditatis, & grauatus reſtituere eam quotam, poteſt ex ea detrahere Trebellianicam, vt dicit Intrigl. Item inſtitutus in re certa, ſi hæres vniuerſalis adiectus non eſſet, vel adiectus non adiiſſet, Matth. *ad Guidonem Papam quæſt.456.* quibus ceſſantibus non detrahit, vt iam dixi: Quod extenditur vt procedat etiam in filio teſtatoris inſtituto in re certa: neque enim poterit detrahere Trebellianicam, ſed legitimam tantùm, Graſſ. §. *Trebellianica quæſt.3.n.5.* Mantica *lib.7.tit.11.num.5.* Couar. *cap.Raynutius.§ 1.in fin.* Pap. *lib.20 tit.3. art.3,* & Mayn. *lib.7.cap.28.* Item dicetur inſtitutus in re certa, ſi teſtator inſtituerit quem ex hæreditate aliena in qua ipſe teſtator fuerat inſtitutus, & ideo ſi eumdem grauauerit reſtituere eam hæreditatem, non poterit grauatus detrahere Trebellianicam, Peregr. *art.1.num.41.& 43.* Similiter ſi pater filiam pupillam hæredem particulariter inſtituerit in mille florenis & eidem aliquem, putà matrem, pupillariter ſubſtituerit, quam matrem rogauerit per fideicommiſſum reſtituere dictos mille florenos: licèt deinde matri ſubſtitutio pupillaris delata ſit, & illa ſumma poſt matris mortem reſtitui debeat, quartam Trebellianicam non poſſe detrahi, quia mater cenſetur inſtituta in re tantùm particulari, dicit Guido Pap. *d. quæſt.456.* Finge quod aliquis duos hæredes inſtituit ex rebus certis puta Sempronium ex rebus paternis & Titium ex rebus maternis & bona paterna facere quadrantem, materna dodrantem totius hæreditatis, fac hæreditatem eſſe quadringentorum & paterna facere centum, materna trecenta; Ipſo iure certarum rerum hæredes inſtitui non poſſunt & qui inſtituti ſunt perinde habentur ac ſi non adſcriptis vllis rebus inſtituti eſſent atque ideo ſunt ipſo iure hæredes ex æquis partibus & ſinguli habent Semiſſem omnium bonorum tam maternorum quàm paternorum non ſpectata æſtimatione bonorum ex quibus hæredes inſtituti ſunt, *l. 10. l.35. de hæred. inſtit.* & *l. ſi certarum, de milit. teſtam.* Verùm quod ipſo iure & ſubtili iure non fit, fiet officio Iudicis in diuidenda hæreditate vt voluntas teſtatoris impleatur Sempronio adiudicatis bonis tantùm paternis & Titio maternis, quoniam vice mutua ſingulis teſtator videtur prælegaſſe, Titio partem quam Sempronius habebat iure hæreditario in bonis maternis, & Sempronio partem quam Titius habebat in paternis. Proinde in ſpecie propoſita Sempronius præſtat iure prælegati Titio centum; quinquaginta id eſt Semiſſem trecentorum, Titius Sempronio præſtat quinquaginta, vel facta compenſatione ad finem concurrentis quantitatis putà quinquaginta Sempronius ſolus Titio præſtat centum compenſatio pro præſtatione eſt. Qua ratione fit vt bona materna Titius habeat partim iure hæreditario ſiue iure inſtitutionis à ſeipſo & partim iure legati à cohærede; & ſimiliter Sempronius bona paterna habeat partim iure hæreditario partim iure legati. Quæ omnia docet Cuiac. *Reſp. Pap. lib.6. ad l.78. de hæred. inſtit.* Cæterùm nota quòd æs alienum & legata extraneis relicta præſtari debent ab hæredibus pro portionibus ærariis id eſt pro ſemiſſe omnium bonorum non habita ratione rerum prælegatarum vt docet *ibid.* Cujac. & vt dixi ſuprà *tit. debita hæreditaria quis præſtare debeat tom.1.*

11 Fiſcus qui ab indigno abſtulit hæreditatem, aut qui per publicationem bonorum ſucceſſit in iuribus condemnati hæredis, cui hæredi iniunctum fuerat fideicommiſſum, detrahit Trebellianicam, Peregr. *art.3. n.4 de fideicom.* Graſſ. §. *Trebellianica, q.3.in fin.* Intrigl. *cent.3 q.71.n.8.de ſubſtit.*

12 Hæres fiduciarius non poteſt eam detrahere, Peregr. *d.art.3.n.19.* Petr. Greg. *lib.42.cap 31.nu.16.* De Prætis *lib.3.int.3.dub.3 fol.6.n.32.* Maynard. *lib.5.§ 85.* Fiduciarius Hæres dicitur, qui non ſui contemplatione ſed alterius cauſa inſtitutus eſt, vt docui alio loco nempe, *lib.8. tit. Qui fruct. veniant in reſtit. numero 9.* Similiter hæredem inſtitutum gratia fideicommiſſarij debere reſtituere ei integram hæreditatem, nulla Trebellianica detracta, dicunt Tepat. *tit. de Trebell. cap.3.* & Anton. Trigona *ſing.67.* de quo hærede eſt, *l.40.de hæred inſtit.*

13 Item legatarius particularis non poteſt detrahere quartam, Guido Papæ *quæſt.296.* Item nec legatarius partiarius, cui legata ſit tota hæreditas, vel eius pars, & grauatus reſtituere eam, Peregr. *d. art.3.n.5.* Guid. Pap. *d. quæſt.296.* Dilect. *lib.4. cant.5. de art. teſtand.* Similiter non detrahit Falcidiam, *d. artic.3.num.5.* & Graſſ. §. *Falcidia quæſt.1.* textus eſt *in l.mulier, §.vlt. Ad Trebell.* Certè ſi hæres in gratiam legatarij non retinuiſſet quartam, legatarius poſſet eam detrahere ex perſona hæredis, Graſſ. *d. qu.1.* & Petr. Greg. *lib.45. cap.14.num.14.*

14 Similiter donatarius cauſa mortis grauatus nullam detrahit quartam ſiue Falcidiam ſiue Trebellianicam, Pereg. *d art.3.num.5.* De Prætis *libr.2. int.2. fol. 12.*

15 Si fideicommiſſum imponatur in pactis matrimonialibus, vt hodie ſæpe fit, grauatus non poterit detrahere Trebellianicam, Graſſ. §. *Trebellianica, qu.5. n.5.* Intrigl. *d qu.71.n.145.* Petr. Placent. *qu 15.n.104. de fideic.* Maynard. *lib.5.cap.67.* Denique Trebellianica non detrahitur, quando quis reſtituit ex contractu, vel vbi eſt grauatus non vt hæres ſed vt donatarius, de Prætis *lib.3 int.3. dub.9 fol.6 n.33.* Peregr. *art.51. num.21. de fideic* vbi idem dicit de detractione Falcidiæ. Ideo ſi pater vel mater donauerit filio bona ſua, & caſu quo decederet ſine liberis, ſubſtituerit ei Titium, hæres filij non detrahet niſi legitimam, vt dicit Peregr. *d.art.51. num.23.* & vt pluribus arreſtis Tholoſ. iudicatum dicit Char. *pand lib. 3. cap.7.* & Mayn. *lib.5. cap 67.* Certè ſi non fuiſſet grauatus in illo contractu ſed poſtea à parte donatore hæres in teſtamento inſtitutus & grauatus fideicommiſſo vniuerſali etiam in bonis antea ei donatis tunc poſſet detrahere Trebellianicam etiam ex donatis vt dicit Dominus Vulſon in ſuo libello de electione *quæſt. 19.* Quod accipit caſu quo fideicommiſſum obligat inſtitutum vt ſi inſtitutionem agnouerit citra confectionem inuentarij, nam aliàs ſi inuentarium confeciſſet donata non teneretur reſtituere vt *ibid.* dicit. Sed finge quem in contractu ſui matrimonij inſtituiſſe in dimidia parte bonorum ſuorum quem poſtea cùm moreretur eligeret ex liberis ſui matrimonij, & morientem inſtituiſſe hæredem vniuerſalem filium ſuum primogenitum & ei ſubſtituiſſe Secundogenitum, an caſu ſubſtitutionis euueniente Trebellianica detrahi poterit?

trà aduentitiorum vſumfructum conferri dicit Cujac. *ad Nouellam* 18. quod obtinet pro rata temporis etiam poſtremi anni quo vixit pater vt dicit idem Cujac. *in poſth. ad l.* 12. *Cod. de collat.* Cæterùm bona profectitia dicuntur in hac quæſtione etiam quæ liberi habent à matre ſua, ſi quæſtio ſit de ſucceſſione materna, Aluar. Valaſc. *in praxi partitionum, cap.* 13. *num.* 3. & Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr.* 7 § 5. *in verbis, villam meliorem. num.* 15.

2 Item conferuntur ea tantùm quæ habentur ab eo de cuius ſucceſſione agitur, Vaſq. *d.* § 19 *num.* 24. Ideo ſi patri ſuccedatur, quod a Matre filius habet non conferet, Fachin. *d. lib.* 5. *cap.* 83. Eadem ratione filia quæ ſuccedit matri, tenetur conferre quod mater ei dedit pro iuribus paternis, tenetur (inquam) conferre quatenus ſuperant ea iura paterna, Papon. *libro* 21. *titul.* 7. *arreſt.* 4. Sed vide quæ dico *infrà cap. vltim.* Huc facit ſpecies de qua Charond. *Reſp. libro* 6 *cap.* 57. & *lib.* 9. *cap* 12. & 58. In qua mulier habens ex primo marito duos filios nubens ſecundo donat in hoc matrimonij contractu huic ſuo ſecundo marito & liberis, qui ex eodem matrimonio ſuſcipientur, tertiam partem bonorum ſuorum: ex quo matrimonio naſcitur deinde filius vnus, qui mortuis parentibus petit ex ſucceſſione matris portionem ſuam præter illam partem donatam patri ſuo. Alij duo contendebant actorem debere conferre portionem illam patris ſui. Sed contra collationem conſuluit Charondas: quia ea donatio facta erat marito, nec ei erat ſubſtitutus ille eius filius. Huc etiam pertinet ſpecies de qua Ferrer. *ad Guidonem Pap. qu.* 184. vbi Mæuius habens duos filios Primum & Secundum, inſtituerat eos hæredes, &, Si ſine liberis maſculis decederent, inuicem ſubſtituerat. Primus vxorem duxerat Semproniam, & pactis matrimonialibus donauerat filio primogenito dimidiam bonorum ſuorum, & eorum quæ ad ſe peruenirent ex teſtamento patris. Ex eo matrimonio nati deinde tres maſculi, Caius, Titius, & Sempronius. Deinde Primus deceſſerat ſine teſtamento. Quærebatur an Caius, qui erat primogenitus non aliter poſſet ſuccedere in reliquis bonis ſui patris cum duobus ſuis fratribus quàm ſi conferret dimidiam ſibi donatam. Ferrerius tenet non teneri conferre. Ratio eius eſt, quia agitur in hac ſpecie de fideicommiſſo aui, in quo Primus potuit eligere Caium in totum, atque ita multò magis pro dimidia. Sic abſurdum non eſt vt etiamſi electus ſit à patre in dimidia bonorum, non poſſit concurrere ad fideicommiſſum in alia dimidia cum fratribus.

3 Item profectitia dicuntur & conferuntur in ſucceſſione patris non ſolum ea quæ ex ſubſtantia patris & ab ipſo prouenerunt, ſed etiam quæ aliunde contemplatione tamen patris, Valaſc. *d. cap.* 13 *num.* 4. Quod intelligit, quando contemplatio patris eſt cauſa immediata, vt quia donator non donaſſet niſi propter patrem. Secus ſi fuerit tantùm cauſa mediata, vt quia propter patrem ille donator habuit notitiam de filio quam alias non habuiſſet, & qui poſtea propter magnam amicitiam quam cum filio habuit, ei donauit, atque ita non tam contemplatione patris quam propter hanc amicitiam cum filio contractam: tunc (inquam) filius non conferet: quia pater non fuit cauſa adquiſitionis, ſed tantùm occaſio. Certè quæ pater donauit ſponſæ filij ſui, cenſentur donata in dubio contemplatione filij, atque ideo filium teneri conferre ea, veriorem & receptiorem dicit Valaſc. *d. cap.* 13. *num.* 44. Idem dicit, ſi pater ſponſæ donauerit ſponſo, reiecta gloſſa quæ contrarium ſentit, *in l. vt liberis, in verbis. in ipſos ſponſos C. de collationib.* Contrà quæ Princeps donauit filio, licet patris contemplatione, non conferuntur, Valaſc. *in praxi partitionum. cap.* 3. *num.* 178. quia cenſentur caſtrenſia, item profectitia ſunt quæ filius adquiſiuit ex fructibus rei ſibi donatæ a patre vt dicunt Adu. Thol. *in verbo, Fils, num.* 41.

4 Ea quæ filius adquiſiuit ex pecunia patris, conferri pro dimidia, communem eſſe opinionem dicunt Fachin. *Controuerſ. lib.* 5. *cap.* 83 & Vaſq. *lib.* 1. § 19. *num.* 46. *de ſucceſſ. reſol.* quaſi ſint partim profectitia partim aduentitia, quod in filio emancipato concedit Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap.* 8. *num.* 17. 18. 19. Sed in ſuo ſubſiſtit, nec exiſtimat veram eſſe in iſto diſtinctionem niſi magna cauſa adeſſet. Mouetur, quia iſte tenetur operari patri ſub cuius poteſtate eſt, vſus tamen iudiciorum inualuit vt ſi quid filiusfam. qui eſt ſub poteſtate patris adquiſierit ſiue emerit teneatur probare id adquiſiſſe ex aliquibus bonis ſuis aduentitiis aut ex aliqua ſua induſtria, & quòd tunc non teneretur id conferre; alias in dubio cenſeri id adquiſiſſe ex re patris & teneri conferre pretium quod ſoluerit nō ipſa bona adquiſita vt diſtinguunt Adu. Thol. *in verbo, Fils, num.* 25. Vbi addunt teneri etiam conferre quod impenderit in prædia ſua dotalia ratione ædificiorum quæ in eis fecerit. Quod ſi conſtaret id adquiſiſſe ex induſtria ſua non conferretur quia diceretur eſſe aduentitium vt dicit Matth. de Afflict. *deciſ.* 308. quod confirmatur *in Inſtit. titul. Per quas perſon. nob. adq.* In prædicta quæſtione de lucro quod filius fecit ex pecunia profectitia ſic diſtinguit *Pract. Pap. tit.* 51. *gl.* 3. *num.* 25. vt ſi id lucrum fecerit ſine aliquo onere ſuo aut perſonæ exercitio ſit totum conferendum; aliàs vt conſideretur quid poſſet ex pecunia prouenire per ſe & quid ex exercitio perſonæ, & attribuere cuique portionem ſuam ita vt illud pecuniæ conferatur tanquam profectitium & aliud perſonæ non conferatur tanquam aduentitium. Hac ratione ſi ſocietas alicuius negotiationis eſſet inter patrem & filium, id lucrum non conferet filius, Charond. *Reſp. lib.* 4 *cap.* 93. dixi de filio qui eſt in poteſtate; At emancipatus ſi quid adquirit ex pecunia patris vel pater eius nomine rem ipſam non teneri conferre ſed pecuniam quæ erat patris rectè dicit Argent. *ad conſ. Brit. art.* 501.

5 Similiter ſi filiusfamilias lucretur per ſtatutum dotem ex morte vxoris ſuæ, eam non conferet, quia lucrum iſtud eſt aduentitium, Petr. Greg. *d. cap.* 8. *num.* 21. & Fach. *lib.* 13. *cap.* 93. Quidam diſtinguunt, vt ſi mulier viuo patre mariti mortua ſit, lucrum illud conferri debeat poſt mortem patris: aliàs non. Alij aliter diſtinguunt, vt ſi ſtatutum diſponeret circa perſonam mariti dicendo. *Mortua vxore vir lucretur*, tunc tale lucrum ſit aduentitium, & non conferatur: ſin diceret, *Lucretur dotem ille qui dotem receperit*, atque ita comprehenderet perſonam patris recipientis, tunc conferri debeat. Sed veriorem & receptiorem eſſe reiectis his diſtinctionibus non conferri, dicit Vaſquius *libro* 1. § 4. *num.* 39. *de ſucceſſ. progr.*

6 Quæſita ex turpi cauſa non conferuntur, vt nec inter ſocios communicantur. Ideo quæſita contra prohibitionem vſurarum per filium nomine ſuo non confert filius licèt eſſet in ſacris patris, Petr. Greg. *lib.* 46. *cap.* 8. *num.* 20. Si tamen vſuras nomine patris exercuerit, adquirit patri non vt filius, ſed vt geſtor, *d. cap.* 8. Item non confert filius quæ quæſiuit in ludo vetito, vt *ibid.* dicit Greg.

7 Filius non tenetur conferre quæ conſecutus eſt ex iniuria ſibi illata, Boër. *deciſ.* 121. *num.* 1.

Dixi profectitia conferri non cætera bona. Quid ſi filius qui habet bona vtriuſque generis multos ſumptus fecerit, an eos omnes imputabit bonis profectitiis vt eo minus conferat fratribus & vt integra alia bona retineat; ſic quæſtio eſt quibus bonis eos

ſumptus

ſumptus expenſos feret? Cui reſpondetur *in l. Titius ad Trebell.* eos ſumptus ex vtriſque bonis pro ratâ decedere oportere; Exempli gratia; ſi in bonis profectitiis ſint quadringenta in aliis viginti & vigintiquatuor inſumpſerit, profectitiis bonis imputabit
8 ſexdecim aliis octo. Res ipſa quæ conferri debet eſt conferenda: nec auditur æſtimationem eius conferre volens, licèt cùm daretur data ſit æſtimata. Papon. *lib.* 21. *tit* 7. *art.* 1. Quam veriorem & receptiorem eſſe opinionem dixit Valaſc. *in praxi partitionum, cap.* 14. *n.* 5 Quidam ſunt caſus, quibus æſtimatio cōferri poteſt. Duos affert ad Valaſc. Vnum, ſi res ſit dotalis, & matrimonium adhuc conſtet: alterum, ſi ſint libri ſcholaris alicuius, hunc ſecundum adfert etiam Mant. *de tac. conu. lib.* 13. *tit.* 14. *num.* 11. Tertius erit, ſi qui debet rem conferre, eam antea alienauerit, Papon. *d. tit.* 7. *art.* 2. æſtimatio temporis quo fit collatio debet conferri, *d. art.* 2. & Tepat. *tit. de collat. cap.* 4. & Autumn. *ad l.* 1 *ff. de collat. dot.* Sic libri conferuntur prout ſunt tempore mortis patris, non prout fuerunt empti, Matth. de Afflict. *decis.* 147 & Mant. *d. tit* 14. *n.* 11. Quartus erit, ſi bona æſtimata data ſint in dotem, nam tunc licèt conſumpta fuerint, eorum æſtimatio, quę à marito debetur, debet conferri, Tepat *vbi ſuprà, cap.* 5. & Matth. de Afflict. *decis.* 547. Aliàs ſi in dotem in æſtimata data eſſent atque conſumpta, nequidem eorum æſtimatio conferretur, vt dico *tit. ſequent. cap* 8. Cùm defunctus dediſſet vni ex ſuis filiabus mille aureos dotis nomine in contractu matrimonij, æſtimationem aureorum quæ erat tempore contractus conferendam, non eam quæ eſſet tempore ſucceſſionis delatæ, iudicatum arreſto Pariſienſi dicit Georgius Loüet *in ſuis arre tis, in litera E, cap.* 5. Ratio eſt, quia illi aurei præſumuntur conſumpti, & in rem accipientium verſi ea æſtimatione quæ erat in tempore contractus.

9 Quod dixi profectitia conferri, debet accipi de eis quæ ſunt in bonis & extant tempore mortis illius de cuius ſucceſſione agitur. *l. ea demum, C. de collat.* Ideo ſi ante mortem patris bona illa filius alienauerit, putà dando ea filiæ ſuæ in dotem, ea filius non conferet. Quam cautelam contra collationem tradit Cæpola *caut.* 16. quæ tamen non valebit, ſi conſtet de fraude, vt dicit Aleſmius *in* §. *illud quoque, de trient. & ſemiſ.* textus eſt *in l.* 1. §. *confertur de collat.* Sed hæc debent accipi de profectitiis quæ filius adquiſierat: nam ſi eſſent bona quæ filius accepiſſet à ſuo patre, non liberaretur collatione, licèt ea antè in dotem dediſſet filiæ ſuæ. Secus ſi omnino periiſſent ſine culpa ſua, nam tunc non conferrentur, vt dicit Pet. Greg. *lib.* 46. *cap.* 8. *num.* 12. ſiue ante ſiue poſt mortem patris periiſſent vt dicit Cujac. *ad Edictum, lib.* 41. *pag.* 274. Eadem ratione ſi res mobiles inæſtimatæ quas pater in dotem dederat filiæ ſuæ perierit ſine culpa mariti, filia non tenebitur eas conferre, Matth. de Afflict. *decis.* 247. Similiter ſi maritus lapſus ſit facultatibus ſine culpa vxoris, vxor ſuccedens patri ſuo cum fratribus ſuis non tenebitur conferre niſi inanem actionem quam habet, *d. decis* 247. & Eſcobar *tom* 1. *cap.* 18 *de ratiociniis* Quod extenditur vt procedat ſiue adhuc viuo patre ſuo ſiue eo mortuo res perierit, vt dicit Valaſc. *in praxi partit cap* 10. *num.* 12 Quod dixi marito exiſtente non ſoluendo, non integram dotem conferri, ſed id tantùm quod ad mulierem poteſt peruenire, id eſt, quod maritus facere poteſt, probatur *l.* 1. §. *cum dos l.* 5. *ff. de collat dot.* Sed hoc emendat *Nouella* 97. interpretatione & diſtinctione adhibita, an mulier fuerit ſui iuris, an in poteſtate patris, & rurſus an dos magna, necne. Si fuerit ſui iuris, quia marito vergente ad inopiam potuit conſtante matrimonio dotem repetere, ex *l. ſi conſtante, ff. ſol matrim. l. vbi, l. in rebus, C. de iur. dot.* ſi maturè dotem non repetierit, nihilominus eam conferre fratribus debet; nec liberatur conferendo inanem actionem. Idē conſtituitur licèt fuerit ſub poteſtate patris, dūmodo dos magna eſſet, quia hoc etiam caſu ſola ceſſante patre potuit de dote agere. Verùm hæc conſtituuntur contra mulierem maiorem xxv. annis. Nam parcitur minori. Sin autem filia fuerit ſub patris poteſtate, & dos non ſit magna, quo caſu pater agere debuit voluntate filiæ: culpa & ceſſatio patris non nocet filiæ, & liberatur filia conferendo nudam actionem dotis, & fert ex bonis paternis partem ſuam integram. Magnam verò dotem dicit Cujac. *in d. Nouella* 97. Quæ eſt centum librarum auri: quod expoſui *lib. vltim. titul. Quando coniuges ſuccedant inuicem.*

Si quis ex hæredibus differat collationem, præter 10
rem conferre tenebitur etiam fructus rei & vſuras, Pap. *lib.* 2 *tit.* 7. *art.* 5. Non tamen fructus vel vſuras confert niſi à tempore moræ. Eſcobar *d. tom.* 2. *cap.* 5. textus eſt *in l. filius,* §. *filiaſ. ff. de collat. dotis.* Mora autem contrahitur à tempore mortis patris qui dotauit, & ab eo tempore fructus dotis veniunt in collationem vſque ad tempus diuiſionis, Valaſcus *in praxi part. cap.* 13. *num.* 14 & Molin. *ad Alexandrum lib.* 6. *conſ.* 77. *in verbis, Quoad* Quod procedere licèt fructus bona fide conſumpti fuerint, dicit Valaſc. *d. num.* 16. Quamquam non teneri conferre niſi extantes, dicant Papon. *d. tit.* 7. *art.* 7. & Ioan. Imbert. *in Enchirid. in verbis, Collationis exceptio.* Illam opinionem vt filia quæ petit à fratribus ſuis portionem ſuam hæreditatis teneatur conferre fructus vel vſuras dotis ſuæ ſiue in ſpecie ſiue in quantitate conſiſtat eſſe veriorem & receptiorem licèt eius maritus eos fructus perceperit dicit Roderic. *lib.* 3. *quæſt.* 12. *de ann. redit.* textus eſt *in l.* 56. *vel* 58. *de dot. collat.* Quod ibi dicitur fieri ratione æqualitatis & quia ſoror conſequitur à fratribus ſuis portionem ſuam cum fructibus. Addit *ibid.* Roderic. ſuperiorem ſententiam vt filia teneatur conferre hos fructus partis ſuæ procedere ſi filia fuiſſet vidua ab eo tempore, at contra ſi adhuc duraſſet matrimonium ita vt maritus fructus perceperit non teneri eos conferre filiam niſi à vera mora, & nullos omnino teneri conferre poſtquam conferre aut minus capere obtulit. Certè fructus, quos filia percepit ex dote ante ſucceſſionem delatam, non conferri, ſed tantùm quos percepit poſt, rectè dicit Papon. *dict. titul.* 7. *art.* 4. & Autumn. *ad l.* 9. *ff. de collat. dot.* Dubitari poteſt quas vſuras ſoror conferre teneatur dotis ſuæ. In qua quæſtione Mol. *tractat. de vſuris, num.* 619. ſic diſtinguit vt ſi ſoror non fuerit in vera mora tunc non teneatur conferre vſuras niſi ad modum fructuum rerum hæreditariarum: ſin prouocata fuerit ad collationem & fuerit in vera mora conferendi dotem quæ mora perſeuerauerit cùm non intermiſſa fuiſſet inſtantia diuiſionis vel cùm iam fratres impleuiſſent ei ex parte ſuâ tunc teneatur ad vſuras legitimas licèt modum fructuum ſuperent. Eandem diſtinctionem refert & ſequitur Rodericus *vbi ſuprà.* Cæterùm huius dotis vſuras conferri debere à morte patris dicit Bouques, *de ſucceſſ. in part.* 3. *ſect.* 1. *num.* 28.

Dixi, an fructus quos percepit filius ex rebus pro- 11
fectitiis conferri debeant. Idem quæritur de fructibus aduentitiorum, quos pater remiſerat filio ſuo, & quos remiſſos filius percepit viuo patre ſuo. Hos conferri dicit Petr. Greg. *lib.* 46. *cap.* 8. *n* 17. quia cenſet eos eſſe profectitios eùm à patre, ad quem pertinebant, peruenerint ad ipſum filium. At Valaſc. *in praxi part. cap.* 13. *num.* 137 diſtinguit quatuor caſus. Primus eſt, quando pater iam collegerat eos fructus, & collectos expreſsè remiſit & donauit: quo caſu ait

conferri tanquam profectirios. Secundus eſt, quandu eos fructus a ſe vel à filio collectos remiſit tacitè, vt quia oculis conniuentibus paſſus eſt eos manere penes filium, qnos negat conferri. Mouetur, quia tacita remiſſio eſt reuocabilis, & non confirmatur niſi morte patris, & quòd bona quæ non peruenerunt ad filium niſi morte patris non conferantur. Tertius eſt cùm pater ab initio ante vllam adquiſitionem repudiat hos fructus: quo caſu etiam negat fieri collationem, quia pater nihil de ſuo donat. Quartus eſt, de fructibus poſt tacitam vel expreſſam remiſſionem à filio perceptis, quos ait etiam non conferri, quia cenſentur aduentitij *ibidem* addit teneri filium conferre fructus percipiendos, quos pater ei remiſit ex propriis bonis patris, ſi non ſint induſtriales: item commodum intermedij temporis eorum bonorum, quæ pater viuus remiſit filio ſuo, & quæ ante mortem non tenebatur reſtituere. Similiter Trenler. *vol. 2. diſp. 17. theſ. 6.* ait fructus qui adquirerentur patri à filio perceptos conferri, idque ſiue adhuc extent ſiue conſumpti ſint niſi conſumpti fuerint ſine dolo vel niſi conniuente ad hoc patre ſint percepti, quia hoc diurnæ donationis vim haberet ac ſi filio per ſingulos dies loco alimentorum eſſent conceſſi.

12 Si pater donauerit filiu ſuo penſionem aliquam ſiue reditum ſundiarium, & deinde poſſeſſor fundi dereliquerit fundum vt ſe exonetaret ea penſione, filius non tenebitur conferre ipſum fundum, quia eum non habet à patre. Penſionis æſtimationem conferet Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Collat.*

13 Si patre mortuo mater filiæ certam ſummam donauerit in contractu matrimonij pro eius portione hæreditaria paterna quæ valeat plus ea portione, deinde matre moriente filia non tenebitur in eius ſucceſſione conferre eam prævalentiam, quia tales læſiones non conſiderantur in eiuſmodi tranſactionibus, vt contra collationem arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charond. *in d. verbo Collation.* Sed vide quæ dixi *ſuprà cap. 2.*

Dixi profectitia tantùm conferri; & contrà aduentitia non conferri, quia non amplius patri per filium adquiruntur ratione proprietatis *l. vlt. Cod. de collat.* At quid dicemus in filio emancipato nam etiam à patre ad eum profecta eius fiunt pleno iure adeo vt in emancipato nulla fiat bonorum differentia, an igitur omnia vel nihil conferet? Dicendum eſt, etſi quæ à patre ad eos proficiſcuntur tam ſint eorum quàm quæ aliunde, tamen in propoſita quæſtione diſcernenda eſſe ab aliis vt quæ à patre profecta ſunt conferant, cætera non conferant, vt dicit Balduin. in ſuo Iuſtiniano *ad d. l. vlt.* Item filius emancipatus confert omnia quæ ſi emancipatus non fuiſſet adquiſiturus erat patri *l. vlt. Cod. de collat.* Vnde Cujac. *ad Nouell.* 18. concludit eum conferre non ſolùm profecta à patre, ſed etiam fructus aduentitiorum. Item licèt dos quam mater filiæ ſuæ conſtituit ſit aduentitia, tamen in ſucceſſione matris confertur & pro profectitia habebitur vt reſpondit Hotoman. *conſ.* 82.

TITVLVS IV.

Ex quibus titulis profectitia conferantur.

1 DIxi ſola profectitia conferri. Nunc ſciendum eſt id non eſſe abſolutè & ſimpliciter verum, ſed potiùs diſtinguendum eſſe inter cauſas ſiue titulos ex quibus hæc bona profectitia peruenerunt ad filium à patre: nam legata non conferuntur, Aleſm. *ad §. illud quoque, de t. ient. & ſemiſſ.* Petr. Gregor. *lib. 46. cap. 8. num.* 22. Cujac. *Obſer. lib. 3. cap.* 30. textus *in l. à patre, l. filiam. C. de collat.* Tamen ſi rei legatæ ſolutio per teſtatorem facta ſit, conferri dicit Aleſmius, & citat Cynum & Bartolum *ad l. legatum, de legat.* 2. Rationem eſſe dicit, quia tale legatum tranſmittitur in ſpeciem [d]onationis inter viuos, & amittit naturam legati. A[ddi]t huic exceptioni obſtare videri quod ait Bald. *in l. filia, C. de legat. in primo notabili.* Et certè, ſi verum amamus, exceptio illa, quam facit Aleſmius, reiicienda eſt. Nam etiam ex legato quod ipſemet teſtator tradidit legatario, Falcidia detrahitur, *l. lineam, Ad leg. Falcid.* atque ideo etiam non confertur. Similiter dico errare Paponem *lib. 21. tit. 7. art. 7.* Vbi cùm pater feciſſet codicillos, in quibus aliquid legaſſet vni ex filiis ſuis, & poſtea inteſtatus deceſſiſſet, hunc filium teneri conferre ſuis fratribus legatum dicit, & non teneri docet Cujac. *Obſ. lib. 3. cap.* 30. Item donatio cauſa mortis non confertur, a Petr. Greg. *lib. 28 cap. 9 i fin* Couar. *ad cap. Raynaldus, §. 2. num.* 6. Ioan. Imbert. *in ſuo Enchiridio, pag.* 132. licèt emancipato facta ſit, vt dicunt Petr. Greg. *d. cap.* 8. & Vaſq. *lib. 2. §. 19. n. 49 de ſucceſſ. reſol.*

Quæſtio magna eſt inter Doctores, an donatio 3 ſimplex facta à patre filio conferatur. Certè ſi emancipato facta ſit, confertur, Aleſm. *d. § illud quoque,* Fach. *Controuerſ. lib. 5 cap.* 80. Ioan. Imbert. *in Enchiridio in verbis, Collationis exceptio,* Petr. Greg. *d. cap.* 8. Valaſc. *in praxi partit. cap. 13. num* 88. & *Pract. Pap. tit. 51 gl. 3. num.* 12. Item conferenda erit ſi poſt donationem filius emancipatus ſit *d. num.* 12. Similiter licèt filiofamilias facta ſit à patre, confertur, ſi valuerit ab initio, Fachin. *lib. 6. cap.* 64. & Maretus Tholoſanus *cap. 16. in fin. de quartis.* Vbi non obſtare dicit, quòd non imputetur in legitimam, quia collatio inducta eſt æqualitatis ſeruandæ cauſa inter liberos. Sic cauebis à Vaſquio, qui tenet non conferri, *d. §. 19. num.* 49. Tota dubitatio eſt de donatione hac ſimplici facta filiofamilias à patre, quando non valet ab initio, & non niſi priore morte patris confirmatur. Quo caſu variauit Fachin. Nam primò tenuit non conferri, *lib. 5. cap.* 80. & deinde *lib. 6. cap.* 64. tenuit conferri. Sed non conferri tenent Aleſm. *d. §. illud quoque.* Petr. Greg. *lib 28. cap. 9. in fine.* Couarru. *ad cap. Raynaldus, §.* 2. & Ioan. Imbert. *in dictis verbis, Collationis exceptio. Pract. Pap. d. gl. 3. num.* 12. Hanc eſſe receptiorem, contrariam tamen veriorem, aſſerit Valaſc. *d. cap. 13. n.* 88. Cui libenter ſubſcribo, atque dico conferri, nam hoc expreſſè traditur *in l. ſi donatione, C. de collat.* Nec obſtat textus *in l. pen. § ad hac, eod.* Nam ibi agitur, vt conſtat ex initio eius legis; de his qui ſuccedunt alij ex teſtamento, alij ab inteſtato, vt *in l. mater, l. circa, ff. de inoff. teſtam.* Qui autem ſuccedit ex teſtamento non confert eo iure, vt exponam *titul. ſequenti.* In ea autem *l. pen.* conſtitutum eſt vt conferret caſu de quo in ea. Hodie *Nouella de triente & ſemiſſe,* generaliter conſtitutum eſt vt collatio fiat non minùs ex teſtamento quàm ab inteſtato. Sic iſto iure nouiſſimo donatio iſta erit indiſtinctè conferenda, vt dicit etiam Tepat. *tit. de collat. cap* 3. Similiter quod dicitur *in l. filia, Cod. fam. erciſc.* Debet interpretari ſecundum illud ius codicis vt non conferatur cùm ſucceditur ex teſtamento, vt dicit Cujac. *Obſ. lib. 3. cap.* 30. reiectis iis qui diſtinguunt ea quę filio donantur ab iis quę filij nomine comparantur, quia ea diſtinctio improbatur *l. cùm hic ſtatus. §. 1. de donat. int. vir & vxor.* Non tamen inficior receptiorem Doctorum opinionem eſſe non conferri ſiue ab inteſtato ſiue ex teſtamento, ſi ſit reuocabilis: niſi illis caſibus *eius l. pen.* quos caſus adfert gloſſa *in Auth. ex teſtamento, Cod. de collat.*

collat. in verbo, Datorum. Vnus ea his caſibus eſt; cùm vni filio pater donauit inter viuos, alteri ob cauſam: nam cùm iſte cogatur conferre, alter etiam conferet ne emergat inæqualitas. Sic itaque conferenti cófero quod aliàs non conferré; ſicut ea aduerſo non cófero non cóferenti quod alioquin collaturus eſſem *l. vlt. C cōm. vtriuſq. iudic.* vt dicit Balduin. *in ſuo Inſtin.* Alius eſt, quando pater expreſſit vt conferret. Addit tertiū, quādo pater dedit filio vt habeat ſimpliciter in peculio. Eoſdē tres caſus refert Pap. *lib. 21. tit. 7. art. 7.* & Pet. Greg. *lib. 46. c. 8* Primū casū refert etiā & ſequitur Pach. *lib. 13 r. 97.* Ergo regulariter filius emancipatus cófert donationem ſimplicem factam ſibi, filiuſf. nō confert: ſed ſi pater vtrique talem donationem fecerit filiuſf. conferet etiam ſuam emancipato; æqualitatis ſeruādæ cauſa vt dicit Fachin. Secundum caſum ex tribus prædictis Papon *d. art. 7.* Vult procedere etſi pater dixerit ſimpliciter in donatione facienda quòd eam faciebat pro iuribus ſucceſſoriis. Sed quid ſi primo caſu donatio ſimplex ſi maior alia, ita vt collatio damnoſa ſit ei cui ſimpliciter donatum eſt; an ſi nolit cogere alium ad collationem, ipſe ab eo cogi poterit offerente conferre? Vt ſimplex iſte donatarius non cogitur conferre quando alij nihil donatum eſt quod conferre cogatur: ita nec cogi poſſe cùm alij minus donatum eſt, ad cuius collationem ſimplex donatarius cum nolit cogere videtur dicendum: *Sed poſſe verius eſt, quia lex non diſtinguit inter m. ius & minus*, idem ſentit Fach. *d. lib. 13. cap. 98.* vt æqualitas ſeruetur; nam ſi donatio facta filiofam. eſſet minor ipſe poſſet alium cogere, ergo licèt ſit maior poterit alius eum cogere. Quòd ſi ex vna parte & dos ſit & ſimplex donatio, ex altera verò parte ſimplex donatio tantùm, ex neutrâ parte donationem conferri dotem tamen iure communi conferri; quia donationum compenſatio facienda omnem inæqualitatis rationem excludit, dicit Fab. *lib. 6. tit. 4. def. 4.* Dici communem opinionem eſſe, donationem ſimplicem non conferri regulariter quam pater fecit filiofamilias, & quando eſt reuocabilis. Quid ſi fuerit confirmata & facta irreuocabilis poſtea per ſubſecutam emancipationem. Idem adhuc dicendum aſſerit, Aleſm. *d. §. illud quoque*, & mouetur quod initium ſit ſpectandum: ſed affirmatiuam eſſe veriorem & receptiorem rectè dicit Valaſc. *d. cap. 13. num. 88.* atque ideo conferenda erit, vt etiam ſentit Fachin. *lib. 13. cap. 96.* Si vnus ex filiis adminiſtrauerit bona patris, cui pater eius adminiſtrationis apocham conceſſerit, nihilominus ſi velit ſuccedere cum aliis tenebitur eis reddere rationem & conferre emolumentum illius apochæ vt dicunt Adu. Thol. *in verbo, collation. num. 5.* & Charond. *pand. lib. 3. cap. 19.* Idem *ibid.* dicit de pecunia quam pater ſe obligauerat filio ſuo de cuius numeratione aut datione non conſtabat niſi per confeſſionem contentā in ipſo inſtrumento.

4 Dixi de donatione ſimplici: *Quid ſi ob cauſam pater filio donauerit, putà ob cauſam matrimonij?* Certè ſi filiæ facta ſit, conferetur: quia videtur facta ex neceſſitate: nam pater cogitur dotare filiam ſuam, vnde titulus *C. de dotis collat.* Quid autem dicemus de ea donatione quam hodie patres ſolent facere in contractu matrimonij filiis ſuis ducentibus vxorem, quæ donatio facta eſt cóſuetudine irreuocabilis? Aleſm. *ad d. §. illud quoque*, tenet conferri, quia non eſt donatio illa quæ in iure appellatur propter nuptias: nam hæc fiebat vxori. Item non obſtare dicit quod donatio ob cauſam conferatur. Nam aſſerit hoc debere intelligi de cauſa neceſſaria non de voluntaria, & citat pro ſua ſententia Guidonem Pap. *deciſ.* 145 Eandem ſententiam ſequitur Fachin. *Controuerſ. lib. 5. cap.* 82. Eandem ex ſummo iure veriorem eſſe aſſerit Valaſc. *in praxi partit. cap. 13. num. 43.* Sed quidquid iſti dicant, verior & receptior eſt, conferri vt dicunt Barthol. Chaſſan. *in conſuet. Burgund. tit. des ſucceſſions, in rubr. 7. § 5. in verbis, Le teſtateur par teſtament, in 4. regula, verſ. Aduertendum eſt*, & Petr. Gregor. *lib. 28. cap. 9. in fin.* Papon. *lib. 21. tit. 7. art. 7. & 10.* & Tepatus *tit. de collat. cap. 3.* Nam videtur ſubrogata in locum donationis propter nuptias, cùm fiat à patre vt filius naneiſcatur ampliorem dotem & vxorem locupletiorem, & pro hac opinione facit quòd hæc donatio eſt irreuocabilis; quo caſu omnes tenent donationem conferri.

Item certiſſimum eſt, filiam, quæ ſuccedit patri, 5 debere conferre dotem quam ab eo accepit; *l. 1. de dotis collat.* Sed videamus de dote quam donauit auus. In qua diſtinguo quinq; caſus. Primus eſt, quādo neptis dotata à ſuo auo ſuccedit ipſi auo. Nam ſi tempore quo hæc neptis ſuccedit ei cum ſuis patruis, pater ipſius neptis iam erat mortuus, tenebitur neptis conferre ſuam dotem, vt dicit Aluar. Valaſc. *in praxi part. cap. 12. num. 56.* Idque ſiue in vita filij ſui ſiue poſt filij mortem auus dotaſſet neptem ex illo filio vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Georgius Loüet *in ſuis arreſtis in litera D, cap. 56.* Secundus eſt, quando hæc neptis ab auo dotata ſuccedit patri ſuo, quo caſu etiam teneri conferre dicit Valaſc. *cap. 13. num. 22.* quòd cenſeatur dotata filij contemplatione. Tertius eſt, de nepore qui ſuccedit auo ſuo, an teneatur conferre dotem matri ſuæ datam à patre ſuæ matris, id eſt, ab auo cui ipſe nepos ſuccedit. Teneri idem dicit Valaſc. *d. cap. 12. num. 52.* & Fach. *Controuerſ. lib. 5. cap. 78.* Quod Anton. Faber *in ſuo codice lib. 2. tit. 5. def. fin. 17.* extendit vt procedat licèt nepos non extiterit hæres ſuæ matri, & ita iudicatum dicit. Sed quid ſi mater nepotis conſumpſiſſet eam dotem? Tunc diſtinguit Valaſc. *d. cap. 12. n. 61.* vt ſi nepos non abſtinuerit hæreditate matris ſuæ, teneatur conferre: ſin abſtinuerit, nō teneatur. Sed contrà licèt hæreditatē matris repudiauerit, & mater dotem conſumpſerit, nepotem teneri conferre iudicatum dicunt Papon. *lib. 16. tit. 4. art. 17. & lib. 20. tit. 1. art. 21. & lib. 21. tit. 7. art. 8.* Charond. *Reſp. lib. 3. cap. 55.* & Choppin. *lib. 3. part. 9. num. 1. de priuileg. ruſtic.* Et maximè quando nepos concurrit cum patruis ſuis. Sic cùm filia dotata à patre deceſſiſſet ante ſuum patrem, cuius fili liberi hæreditatem repudiaſſent, non obſtante hac repudiatione arreſtis Tholoſanis & Pariſienſibus iudicatum eſt, liberos eius filiæ concurrentes cùm ſuis auunculis, debere per imputationem in partem ſuam conferre dotem matris, quia ſuccedebant iure repræſentationis, vt dicit Maynard. *lib. 8. cap.* 58 Eandem collationem faciendam non tantùm ſi concurrat patruus ſed etiam inter ipſos nepotes dicit Charond. *pand. lib. 3. cap. vlt.* Quartus caſus eſt, an dotem quam auus donauit nepti ſuæ, filius pater huius neptis ſuccedens donanti teneatur conferre cohæredibus ſuis. Teneri iudicatum dicit Charond. *Reſp. lib. 3. cap* 8 ratione Prouinciarum tam iuris ſcripti quàm aliarum. Quam ſententiam ſequitur Valaſc. *d. cap. 12. num. 56.* Rationem eſſe dicit, quòd in dubio dos hæc cenſeatur data ab auo contemplatione filij ſui: & ſubiicit quòd non conferretur, ſi conſtaret datam fuiſſe non contemplatione filij, ſed ipſius neptis, & exemplū huius exceptionis adfert Char. *pand. lib. 3. cap. vlt.* Vt ſi auus eſſet huius neptis pater luſtralis & præterea conſtaret de aliis neptis meritis in auum quibus meritis dos data reſponderet nec eſſet magna. Quintus caſus erit ſi cū auus reliquiſſet duas neptes ex filio præmortuo, quarū vnam dotaſſet quę poſtea auo defuncto repudiaſſet hęreditatem aui: nam eius portio hæreditaria adcreſcet ſoli ſuę ſorori, nihil ex ea dabitur eius auunculo, verùm tenebitur conferre auonculo ſuo vel filiis ſui auunculi dotem illam datam ſorori ſuæ vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Georg. Loüet *d. cap. 56.*

libros non conferri ſi filius eſſet Doctor, vel licentiatus, vel in ſacris conſtitutus, vel initiatus in ordinibus minoribus. Ratio eſt, quia hi libri cenſentur eſſe ex peculio quaſi caſtrenſi. Idem dicit, ſi filio ſcholari libros donauerit qui poſtea factus ſit Doctor viuo patre. In alio filio ſimpliciter ſcholari diſtinguit, vt ſi eos ſimpliciter tradiderit conferri debeant quaſi in peculium profectitium conceſſi non verè donati: ſin donauerit etiam cum iuramento, non conferantur. Item Valaſc. *d. cap. 13. num.* 159. diſtinguit, vt ſi pater filio Aduocato, vel Iudici, vel Doctori, aut aliud ſimile munus publicum exercenti libros donauerit, non debeant conferri, quòd ſint ex peculio quaſi militari: ſin donauerit eos filio qui ſimpliciter ſtudet, adhuc idem tenet. Quia cùm non minùs ſint neceſſarij ad ſtudendum quàm cæteræ expenſæ, pietate paterna cenſentur donati: & reiicit diſtinctionem Bartoli, qui quando ſunt donati ſimplici ſcholari, diſtinguit, an filius viuo patre ſtudia compleuerit nécne, vt ſi compleuerit non conferat, aliàs conferat. De ſimpliciter traditis nihil dicit, quos quaſi profectitios conferri dicimus ex Vaſquio. A ſimpliciter traditis diſtinguit Vaſquius emptos à patre filij nomine, & traditos filio, quos ait donatos intelligi & non conferri. Cæterùm quod dicimus libros non conferri, reſtringit Valaſc. vt procedat in libris neceſſariis ad ſtudendum, non neceſſarios niſi ad legendum dicit conferri, quia in eis ceſſat ratio pietatis, nec ſunt quaſi caſtrenſes: nam vt tales ſint munus publicum requiritur. Item ſupradicta de libris non conferendis Valaſcus ait procedere in dubio & vbi coniectura non eſt in contrarium: Coniectura in contrarium erit, vt ſi ex eorum donatione magna inter fratres ſurgeret inæqualitas: quo inæqualitatis magnæ caſu conferri ait Menoch. *lib. 2. cap.* 131 *de arbitrar.* In prædicta quæſtione librorum ſic diſtinguit Bouques *de ſucceſſ. in part.* 3. *ſect.* 1. *n.* 42. Vt ſi pater eos donauerit filio Doctori vel qui poſtea viuo patre factus fuerit Doctor non teneatur eos conferre quòd ſint ex peculio quaſi caſtrenſi & videri donaſſe ſi filij nomine eos emerit, aliàs ſi haberet & filio ſimpliciter tradiderit non videri niſi ei commodaſſe; & vt contrà donati ſcholari qui cùm pater mortuus eſt adhuc eſſet ſcholaris, conferantur. Eadem omnia quæ Bouques traduntur *in Pract. Pap. tit.* 51. *gl.* 3. *num.* 21. 22. 23. notatu dignum puto quod ait Argentr. *ad conſ. Brit. art.* 516. *ex l.* 50. *ff. fam. erciſc.* quæ pater ſtudiorum causâ filiis erogat non conferri reiectis Doctorum diſtinctionibus, niſi ſi filius haberet peculium aduentitium cuius vſusfructus non eſſet patris, quia tunc videretur ea erogaſſe ex illis fructibus & liberandi ſui potius causâ quàm donandi: & idem putat de libris cùm ſint inſtrumenta ſtudiorum, & idem de impenſis Doctoratus.

14 Vt dixi ſumptus ad ſcholas à patre pro filio factos non conferri: ita non conferuntur ſumptus quos fecit pater pro tyrocinio alicuius artis ſui filij, vel pro inſtitutione armorum, vt dicit Carol. Loyſeau *lib.* 4. *cap.* 6. *in fin. des offices.* Ratio eſt, quia hæ diſciplinæ debentur filio à patre iure naturali non minùs quàm alimenta.

15 Filius non tenetur conferre quæ pater expendit pro eo doctorando Doctoratus vel Licentiatus titulo, quia cenſetur quaſi caſtrenſe, Valaſc. *d. cap.* 13. *num.* 174. Vaſq. *d.* §. 19. *num.* 37. Loyſeau *d. cap.* 6. Niſi filius habeat alia bona penes patrem, quia tunc pater videretur expendiſſe credendi animo, & ex eis bonis, vt dicit Valaſcus,

16 Videamus de iis quæ pater donauit honoris vel muneris comparandi cauſa. Textus *in l.* 1. §. *nec caſtrenſe ff. de collat.* ait non conferri, Æquum enim eſt, vt ea lucretur filius, cùm onera dignitatis ſuſtineat: nam onera cohærent honoribus, *l.* 2. §. *munus, de vacat. muner.* Sed videtur conferri debere *ex l. pen. C. de collat.* Niſi ſeparentur dignitates à militiis, qua diſtinctione in hac quæſtione vtitur Cujac. *Obſeru. lib.* 3. *cap.* 30 Militiam dicimus officium ſiue munus eorum qui magiſtratibus ſubſeruiebant, quæ militiæ emi & vendi ſolebant & propterea conferebantur & imputabantur in legitimam *l. pen. Cod. de collat. l.* 30. §. *vlt. Cod. de inoff. teſt* Sed de ipſo magiſtratu non idem dicebatur, nam quod dignitatis nomine à patre datum eſt non conferri ſed propter onera dignitatis præcipuum haberi dicitur *in l.* 1. §. 14. *de collat. bon.* Similiter Doctores diſtinguunt inter officia venalia & non venalia, & venalia dicunt conferri, Charond. *Reſp. lib.* 1. *cap.* 55. Ioan. Philippi *art.* 158. Quæſtio & dubitatio eſt de officiis noſtri temporis, vt eſt officium tabellionatus, quod non poteſt vendi nec ad hæredes tranſmitti ſine licentia Principis. Quidam tenent non conferri: quòd quæ pendent à licentia Regis, videantur impoſſibilia, & quòd hac ratione hæc officia debeant, reputari non venalia. Alij diſtinguunt, an Princeps ſoleat illud raró concedere vt tunc cenſeatur impoſſibile, & vt cõtrà conferri debeat & imputari in legitimam ſi ſoleat facilè cõcedere. Hanc diſtinctionem refert & ſequitur Valaſc. *d. cap.* 13. *num.* 60. & Couar. *reſol. lib.* 3. *cap.* 19. *verſ. pen. & vlt* Similiter, quorum venditio impetrari poteſt à Principe, conferri & imputari debere non minùs quàm ſi ſine conceſſione Principis vendi poſſent, dicit Vaſq. *lib.* 3. §. 30. *num.* 218. *de ſucceſſ.* Officium non conferri nec imputari, ſi pater id emerit ſibi, & poſtea impetrauerit à Principe vt id reſignaret ſuo filio, iudicatum fuiſſe tradit Valaſc. *cap.* 13. *n.* 72. quaſi magis a gratia & largitione Principis proceſſerit iſto caſu, quàm à patre. Sed tamen ipſe tenet hoc etiam caſu debere conferri. Item conferendum dicit, quando conſtat conceſſum filio à Principe contemplatione tantùm patris, vel ad eius preces: quòd tunc cenſeatur profectitium. Similiter licèt officium nihil conſtiterit patri, filium nihilominus, qui id beneficio patris cõſecutus eſt, debere aliquid conferre arbitratu boni viri à doctioribus Aduocatis reſponſum dicitur apud Papon. *lib.* 21. *tit.* 7. *art.* 9. Superiora ſunt de officiis venalibus. Officium autem non venale non confertur, quale eſt officium Conſiliarij in Parlamentis, Charond. *Reſponſ. lib.* 5 *cap.* 15. Aleſm. *ad* §. *illud quoque, de triente & ſemiſſ.* Quod extenditur vt procedat licèt ex aduerſo filia teneretur conferre dotem à patre ſibi datam, vt iudicatum refert Papon. *d. art.* 9. Cæterùm officium Quæſtoris, vulgò Galli, *Office de Receueur d'aide ou taille*, eſſe venale in Franciæ Regno, ſine dubio dicit le Bret *in actione* 47. Idem dicit *de tous offices de finances*, & *ibidem* ſubiicit ſola officia iudicaturæ reputari non venalia? non quin vendantur æquè atque alia, ſed quòd iure vendi non debeant. Non enim quod Romæ fit, ſed quid fieri debeat, inſpiciendum eſſe ait Iuriſconſultus. Quid igitur ſi pater dederit aliquam pecuniam pro officio non venali ſui filij, an conferri debebit? Conferendam putat Charond *d. cap* 55. Sed contrà non conferendam dicitur apud Paponem *d. tit.* 7. *art.* 10. & à Cujac. *ad lib.* 13. *Quæſtionum Papiniani, in fin.* Idem dicit Ranch. *deciſ. part.* 1. *concl.* 252. textus eſt expreſſus *in l.* §. *ſed an id. ff. de collat.* Sed quidquid dicant Doctores concludendum eſt, etiam hæc officia & dignitates iudicaturæ licèt Conſiliariorum in Parlamentis hodie in Regno Franciæ conferri debere, vt refutatis arreſtis, quæ antè in contrarium lata fuerunt, & vt contrariis arreſtis tandem fuiſſe iudicatum latè docet Carolus Loyſeau *lib. cap.* 6. *n.* 25. *& cap.* 6. *num.* 18. *Des offices* & vt dicitur *in notis Arreſtorum Georgij Louet, in littera C.*

cap. 23. Ratio eſt quia inualuit cõſuetudo vt hæc officia vendantur. Certè quædam ſunt quæ omninò non vẽduntur quale eſt illud profeſſoris in aliqua vniuerſitate & beneficium Eccleſiaſticum. In quibus Loyſeau *lib.* 4. *cap.* 6. *num.* 48. de officiis, diſtingoit duos caſus, vnus eſt ſi filius ipſe emerit id officium ex pecunia patris quo caſu conferenda erit; quod extendit; Primò, licèt id omne factum ſit conſentiente patre; Secundò, licèt conſiſteret ſimpliciter in honore ſine emolumento; Tertiò, licèt id poſtea etiam viuo patre filius ſine culpa amiſiſſet per ſuppreſſionem aut alio modo. Alter caſus eſt ſi ipſe pater id emiſſet filio, nam tunc non conferretur ſi officium conſiſteret tantùm in honore ſine lucro, aliàs pecunia ea conferretur niſi viuo patre amiſſum eſſet; nam culpa eſſet patris quòd tale officium emiſſet: certè licita lucra facta ante amiſſionem in eo conferrentur deductis expenſis & oneribus officij. Prædicti duo caſus ſunt de officio quod primùm filius obtinuit; nam ſi id pater obtineret & id poſtea abdicando effecerit vt ad filium perueniret ſine vllius pecuniæ datione non conferretur ſi eſſet officium omninò non venale vt dicit Loyſeau *vbi ſuprà*. Sed quia hodie officia iudicaturæ reſignantur liberè cuilibet cum pecunia, conferretur vt dicit idem Loyſeau *d. lib.* 4. *cap.* 8. *num* 18.

17 Dubitatur, an eius officij, cuius æſtimationem filius conferre tenetur, lucrum etiam conferre teneatur, deducta per filium æſtimatione oneris perſonæ ſuæ. Teneri dicit Bartol. *ad l.* 1. §. *nec caſtr. col.* 4. *ff. de coll. bonor* De cuius ſententia dubitat Petr. Greg. *lib.* 46. *cap.* 18. *num.* 17. Quia in iure nihil expreſſum de fructibus militiæ ſiue officij, & quia nihil eſt conferendum niſi ſit legibus expreſſum.

Superiora ſunt ex Doctoribus noſtris & vſu iudiciorum. Nam ſi quæras quid de iure ſtatuendum ſit, diſtinguo militam à dignitatibus. Militiam cùm dico, non armatam ſed ciuilem intelligo, qualis fuit adiutor Quæſtoris, *Le Greffier du Chancelier*, aut ſtratologia, *Controolleur de guerre*, & aliæ infinitæ. Si quam militiam pater filio emerit, eam tenebitur conferre. Quia militia eſt in patrimonio noſtro, & tranſit ad hæredes: vel, ſi cohæreat perſonæ, eius ſaltem caſus tranſit. Caſus autem militiæ fuit certa pecunia, quæ mortuo officiario dabatur eius hæredibus vel liberis ex communi placito ſcholæ in qua militauerat. Quod autem pater dedit pro filij militia, confertur, *l. pen. C. de collat.* Contrà quod dedit pro filij dignitate, non confertur *d.* §. *ſed an.* Vnde fit, vt ſi pater nomine dignitatis filij quid non dederit, ſed promiſerit, commune fit onus omnium fratrum, cùm econtrà fratres liberandi eſſent ſi conferri debeberet. Excipe militiam ſilentiariorum; nam ſilentiarij quæ occaſione ſuæ militiæ adquirunt deputant caſtrenſi peculio ita vt ea non imputent in legitimam nec conferant fratribus imò nec pretium militiæ etiamſi empta ſit pecunia patris *l.* 30. §. *vlt. Cod. de ineff. teſt. & Nouell.* 34 Silentiarij ſunt excubitores in Palatio Principis ſtantes ferè ad lumina: Militia eſt munus & officium eorum qui magiſtratibus ſubſeruiebant, quæ militiæ emi & vendi ſolebant & proptereà etiam imputantur in legitimam *d. l. pen.* & *l.* 30 §. *vlt. Cod. de inoff. teſt.* Et contrà vt iam dixi quod dignitatis nomine à patre datum eſt non confertur ſed propter onera dignitatis præcipuum habetur *l.* 1. §. 14. *Cod. de collat.*

18 Vt officium non venale, ita quod à patre datum eſt pro filio ad beneficium Eccleſiaſticum conſequendum non confertur, Valaſc. *d. cap.* 13. *num.* 75. & Valaſc. *lib.* 2. *cap* 10. *num.* 99. *de ſucceſſ. reſol.* licèt conferri teneat Carol. Loyſeau *d. cap.* 6 *num.* 49 Item nec quod à patre donatum eſt filio ad titulum patrimonij in ſuſcipiendis ordinibus ſacris conferri dicit Valaſc. *dict. capi.* 3. *num.* 77. idem tenet Autumn. *ad l.* 10. *Cod. de collat.* & Rebuff. *in pr. x. benef. in tit. de reſcripto in forma communi, num.* 25 quia donatum eſt ob militiam cœleſtem, vt dicimus de donatis ob militiam terreſtrem. Similiter *Itell. cap. num.* 51. *gl.* 3. *num.* 19. dicit expenſam à patre factam pro Doctoratu Epiſcopatu aut Abbatia conceſſa filio non conferri nec imputari quia cenſentur eſſe peculium caſtrenſe & quia non ſunt alienabiles nec tranſeunt ad hæredes.

Dixi officia venalia conferri: quod de eorum æſtimatione accipi debet, non de ipſo officio, vt dicit Aluar. Valaſc. *in praxi part. cap.* 12. *num.* 60 Ideo dubitatur cuius temporis æſtimatio conferenda ſit. In qua quæſtione non quanti ipſum officium fuit emptum, ſed quanti reputatur valere ſecundum reditus qui ex eo percipiuntur, & æſtimationem fieri debere ſecundùm tempus mortis, dicit Valaſcus. Idem dicit Garſia *de expenſis, cap.* 4 *num.* 14. Cæterùm ſi à tempore mortis, quo ſucceſſio delata eſt, creuerit æſtimatio beneficio temporis non melioratione & opera filij, etiam augmentum hoc conferendum dicit Garſia. Cùm pater poſſideret officium venale quod in contractu matrimonij reſignaſſet ſuo genero loco dotis, certa æſtimatione officij facta in eo contractu & reſignatione, & poſtea eo patre mortuo dubitabatur quam æſtimationem gener pro vxore ſua conferre deberet. Iudicatum fuiſſe non teneri conferre niſi æſtimationem factam in reſignatione, licet tempore mortis aucta fuiſſet, dicunt Peleus *in actionib. forenſ. lib.* 8. *cap.* 7. & Charond. *Reſp. lib.* 6. *cap.* 4. Contraria iudicata referuntur. Nam idem Charond. *Reſp. lib.* 5. *cap.* 40. 41. dicit iudicatum fuiſſe, æſtimationem quæ erat tempore mortis conferendam, ídque quia eo tempore gener officium illud adhuc poſſidebat. Sed imò generaliter ſtatuendum, vbi pater reſignauit aliquod officium filio ſuo, cùm non officium ſed æſtimatio eius conferri debeat, æſtimationem dici non illam pecuniam quam pater dederit pro officio, vulgò, *la finance*: nam ipſum officium pluris valet plerumque, & pluris vendi ſolet, ſed æſtimationem veram officij; & officium in hac quæſtione æſtimari non quanti valet tempore quo collatio fieri debet, ſed quanti valebat tempore reſignationis factæ filio à patre: quia à tempore eius reſignationis damnum vel augmentum officij cedit periculo vel lucro filij, vt dicit ad not. ipſius Louet *in litt. E. quæſt.* 2. & Char. *Reſp. lib cap.* 50. & Carol. Loyſeau *tract. de officiis, lib.* 2. *cap.* 8. *num.* 63. *& lib.* 3. *cap.* 10. *num.* 56. Sic ſi cùm pater reſignaret officium ſuum genero ſuo vice dotis filiæ ſuæ, id minus ſit æſtimatum in contractu matrimonij quàm reuera valeret, nonobſtante ea æſtimatione æſtimatio iuſta conferenda erit *d. cap.* 10. *num.* 57. Additur *ibid.* ſi pater non reſignauerit filio ſuo ſuum officium, ſed ei emerit ſua pecunia, tunc non æſtimationem officij ſed pecuniam datam conferri, idque quamvis hæc pecunia excedat iuſtum valorem & æſtimationem officij: ſin hoc nouum officium non fuerit emptum, ſed filio datum à Rege contemplatione patris, ſupra dictam eius iuſtam æſtimationem. Sed in hac quæſtione tria genera officiorum diſtinguit Loyſeau *d. lib.* 2. *cap.* 8. *n.* 63. vide Chaſſaneum *pag.* 1135.

Reſtat donatio ex cauſa meritorum, quæ dicitur remuneratio facta à patre filio, quam non conferri, licèt ſtatim valeat, dicunt Fach. *controverſ. lib.* 5. *cap.* 82 & Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap* 8. quòd cenſeatur ex peculio aduentitio & quæſita filij induſtria. Sed hoc ita demum procedere dicit Petr. Greg. ſi verè appareat de meritis, nec aſſertioni patris credi, & ſi merita ſint eius generis ex quibus extraneus conſequi 20

mereretur

meteretur quantum filius obtinuit, nec ſint merita ad quæ ratione officij filius teneretur. Addit, ſi donatum excedat merita, exceſſum eſſe profectitium. Non poſſum probare quod dicit Fab. *lib. 6. Cod. tit. 6. def. 4.* donationem propter merita factam non conferri etſi de benemeritis non conſtet niſi per aſſertionem patris. In hac controuerſia doctorum dicerem donationem conferendam ſalua tamen donatario actione ſua pro meritis & ſaluis exceptionibus in contrarium cohæredi vt ſentit etiam Char. *pand. lib. 3. cap. 19.* adquiſita ex titulo oneroſo non conferuntur, Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib. 2. §. 19. n. 49.*

21 Filius non tenetur conferre nec imputare quæ pater ſoluit pro eo redimendo ex hoſtibus, Ioannes Garſia *de expenſis, cap. 4. n. 12* Ampliat etiam in captis à Chriſtianis, Aluar. Valaſc. *in praxi parti. cap. 13. numero 176.* idem de datis pro filio redimendo à latronibus dicit Trenler. *vol. 2. diſp. 17. theſi 8.* Prædicta de redemptione filij capti in bello probat Argentr. *ad reſ. B. n. art. 126.* In iis verò quæ pater ſoluit pro condemnatione filij ſic diſtinguunt iidem Garſia & Valaſcus, vt ſi pater hanc pecuniam ſoluerit ex neceſſitate, vt quia antè fideiuſſerat pro ſuo filio, vel quia compellebatur ſtatuto ſoluere, conferre debeat filius, & imputare in legitimam: alias non teneatur conferre nec imputare: niſi, vt *ibidem* ſubiicit Valaſcus, propria filij bona pater haberet: nam tunc conferet indiſtinctè: vel niſi, vt adiicit Garſia, cauſa condemnationis eſſet turpis filio, quia tunc videtur ſoluiſſe ex neceſſitate: quod intelligit ſi ſoluerit vt filius non condemnaretur. Item ſi ſoluerit pro filio condemnato liberando carcere, id conferendum verius & receptius eſſe dicit Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib. 2. §. 19. num. 40* niſi pater cauſam præbuiſſet delicto à filio perpetrato, nam tunc non conferretur *d. §. 19. num. 42.* item teneri conferre mulctam & alia debita quæ pater vel mater pro eo ſoluerit dicit Bouques *de ſucceſſ. in part 3. ſect. 1. num. 22.* Similiter cùm pater ſoluit ex neceſſitate mulctam pro filio vt quia pro eo fideiuſſerat vel quia ſtatuto tenebatur ſoluere tunc id debere conferri, ſecus ſi ex voluntate ſoluerit dicit *Pract. Pap. tit. 51. gl. 3. n. 17. 18.* Eadem dicit de imputatione in legitimam: additur *ibid. in Additionibus in litt. F* ſiue ex neceſſitate ſiue ex voluntate pater ſoluerit collationi & imputationi locum eſſe, ſi id pater velit, nec tantùm filium, ſed etiam nepotem ex eo ſuccedentem auo teneri conferre quæ auus fideiuſſor ſoluit pro patre huius nepotis, licèt nepos patris ſui hæreditatem repudiauerit, dicit Annæus Robertus *Rerum iudicat. lib. 2. cap 5.* Superioribus conuenienter Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Collation*, ait, Si pater vel mater obligauerit ſe pro ſuo filio à quo promiſſione indemnitatis ſibi cauiſſet & ſoluerit pro eodem, arreſto Pariſienſi iudicatum filium teneri conferre quod pro eo ſolutum erit. Eiuſdem Curiæ alio arreſto iudicatum eſt nepotem ex filio, licèt ſui patris hæreditatem repudiaſſet, conferre teneri quod ab auo patri ſuo datum fuerat mutuo, vt dicitur *in notis apud Georgium Louet in litera R, cap. 13.* cùm pater retraxiſſet agnatitio iure nomine ſui filij aliquod prædium arreſto Burdegal. iudicatum eſt prædium pertinere ad filium nec pretium à patre ſolutum teneri conferre, cùm pater nihil dixiſſet de collatione vt refert Autumn. *ad l. filia. Cod. fam. erciſ.* vbi addit contrarium iudicatum fuiſſe arreſto Pariſ. & citat Char. *reſp. lib 5. cap. 61.* Expenſas litis pater de rebus aduentitiis filij debet facere ex fructibus quos in eis habet; at ſi alias fecerit ad earum bonorum meliorationem ſeu perpetuam vtilitatem filius eorum bonorum dominus fratribus ſuis conferre tenebitur earum expenſarum æſtimationem vt dicit Pinell. *ad l. 1. de bon. mat. in part. 2. num. 69.* Item filius qui rem paternam decoxit conferre tenetur Trenler. *vol. 2. diſp. 17. theſi 6.*

Finge patrem emiſſe feudum pro ſe & ſuis filiis, 22 quod feudum mortuo patre pertinet ad ſolos filios excluſis filiabus: an filij tenebuntur conferre ſuis ſororibus eius æſtimationem, Fach. *Controuerſ. lib. 7. cap 48.* decidit non teneri. Item feudum quod adquiritur primogenito, primogenitum non teneri conferre fratribus ſuis. Rationem eſſe dicit, quia quod adquiritur filio poſt mortem patris, non confertur, & quòd feudum cenſeatur ſtipulatum à patre ſibi & filiis ordine ſucceſſiuo. Sed melius Molinæus *ad Alexandrum lib. 5. conſ. 8.* vbi diſtinguit, vt ſi feudum ſit hæreditarium, vt ſi pater id adquiſiuerit filiis vt hæredibus, tunc conferri debeat & imputari in legitimam: ſin ſit adquiſitum filiis vt filiis, ita vt poſt mortem patris peruenerit ad filios iure tantùm inueſtituræ non hæreditario, concedit quoſdam diſtinguere ſic, vt ſi adquiſitum ſit ab auo, tunc non imputetur nec conferatur quando agitur de ſucceſſione patris: ſin agatur de ſucceſſione aui qui id adquiſiit, idem tenere adhuc, niſi ſit emptum de pecunia aui. Sed Molinæus verius eſſe dicit indiſtinctè conferri & imputari feudum dicitur hæreditarium, vt ſi pater id ſtipulatus ſit pro ſe & hæredibus, quo caſu etiam tranſmittitur ad hæredes extraneos, & hanc eſſe communem opinionem, reiecta eorum ſententia qui nomen hæredum reſtringunt ad deſcendentes, dicit Molinæus *ad Decium conſ. 395. In verbo. hæredibus.* Similiter ſi ſtipulatus ſit pro ſe, filiis ſuis & hæredibus, etiam extranei continebuntur propter illam copulam, *&c.* quæ auget & ampliat, vt dicit Alexand. *libr. 6. conſ. 87. n. 11.* & *ibidem* Molinæus. Et in filiis vtraque qualitas requiretur, videlicet quòd ſint liberi & hæredes. Certè extranei non continerentur, ſi conceſſio eſſet limitata ad certas perſonas, vt agnationis, Molin. *d. conſ. 87.*

Sunt quidam caſus quibus ſoli deſcendentes continentur: verùm vtraque qualitas requiritur, adeò vt etiam his caſibus feudum dicatur hæreditarium & adquiri filiis non ex iure inueſtituræ nec ſimpliciter vt filiis, ſed vt hæredibus. Vnus eſt, Si pater ſtipulatus ſit pro ſe & hæredibus maſculis, Dec. *conſ. 185.* & *ibidem* Molinæus. Secundus, Si dictum ſit pro ſe & ſuis hæredibus de ſuo corpore deſcendentibus, Molin. *ad eundem Decium conſ. 395.* Vbi reprehendit eos qui dicunt qualitatem hæredis non eſſe neceſſariam, & adiicit communem ſententiam Doctorum eſſe, vtramque qualitatem eſſe neceſſariam, & ſic iudicari in foro.

Aliud dicit de verbo Gallico, *Hoirs* Certè ſi pater ſtipulatus ſit feudum pro ſe & ſuis liberis, non adiecto verbo *hæredibus* hoc caſu feudum adquiretur filiis vt filiis, nec qualitas hæredis erit in eis neceſſaria. Alex. *lib. 5. conſ. 129.* Dec. *conſ. 395. n. 6.* & *ibidem* Molinæus. Sed hoc poſtremum eſt ex iure communi: nam quia ex conſuetudine generali feuda tranſmittuntur in quemlibet hæredem, adeò vt redacta ſint alterius patrimonij inſtar, etiam hoc caſu dicendum erit non cenſeri ſtipulatum filiis niſi vt hæredibus, & vtramque qualitatem requiri, vt dicit Molin. *ad d. conſ. 129* *&* *ad eundem Alexandrum lib. 5. conſ. 22.* Idem dicit Maſcard. *concl. 1157.* & ſic iudicatum refert Charond. *Reſp. lib. 11. cap. 20.* Certè ſi non ſimpliciter ſtipulatus ſit ſibi & filiis, ſed filiis maſculis vel filiis certi matrimonij, tunc vocarentur vt ſimpliciter filij, nec hæredis qualitas in eis requireretur, vt dicit idem Molin. *ad Alex. lib. 6. conſ. 87. & ad d. conſ. 22* Addit Molin. *d. conſ. 21.* ad feudum hæreditarium ſolos hæredes vniuerſales admitti. Concedit tamen filios hæredes particulares admitti poſt vniuerſales, idque non ſolum in caſum vulgarem, ſed etiam in fideicommiſſarium.

23 Videamus quando conſequentia valeat ab imputatione ad collationem & vice verſa. Prima regula erit de genere quæſitorum titulo inter viuos , ea quæ imputantur conferri. In eiſdem non valet conſequentia ab imputatione ad collationem negatiuè , quia donatio ſimplex non imputatur , & tamen confertur. Secunda regula erit in genere quæſitorum poſt mortem ſiue ex vltima voluntate ab imputatione ad collationem , vt non valeat conſequentia affirmatiuè. Nam ſic relicta imputantur , & tamen non conferuntur : & contrà negatiuè valebit , putà non imputantur, ergo non conferuntur. Regulæ verò à collatione ad imputationem ſunt tres, verùm duæ de quæſitis inter viuos ; vna , vt affirmatiuè conſequentia non valeat : nam donatio ſimplex , quæ in vita patris conſtitit, confertur ſemper, & tamen non imputatur. Altera , vt conſequentia valeat negatiuè , nam militia, quæ neque vendi, neque ad hæredes transferri poteſt, non confertur : ergo non imputatur. Tertia regula erit de quæſitis ex vltima voluntate , in quibus negatiuè conſequentia non valet : Nam relicta in teſtamentis & codicillis non conferuntur , & tamen imputantur. Has omnes regulas tradit Maretus *tract. de quartis, cap.* 17.

TITVLVS V.

Quo titulo & iure deſcendentes ſuccedere oporteat vt collationi locus ſit.

1 DIxi titulo præcedenti quæ ſint cauſæ ſiue tituli rerum ex quibus profectitiorum collatio fit. Nunc dicendum eſt de titulis perſonarum. Olim ante Iuſtinianum collatio non fiebat niſi quando ſuccedebatur ex cauſa inteſtati : ſed tandem Iuſtinianus *Nouella de triente & ſemiſſe*, conſtituit, vt etiam in cauſa teſtati locum habeat, vt dicunt Leonardus Aleſmus *ad* §. *illud quoque, de Nouell. de trient. & ſemiſſ.* & Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap.* 8. *num.* 28. Sic quod dicitur *in l. Pomponius Philadelphus , ff. fam. erciſc. & l. filiam, C. de collat.* dotem profectitiam non conferri , ſublatum eſt ea Nouella. Nam in eis legibus pater deceſſerat teſtatus, quo caſu iure illo erat locus collationi. Idem dicendum eſt de eo quod dicitur *in l. filia, C. fam. erciſc.* Nam ibi pater filiæ nomine rem aliquam comparauerat. Comparare nomine alterius , nihil aliud eſt , quàm ei rem eam donare, *l. cùm hic.* §. 1. *ff. de don. inter vir. & uxor.* & tamen *in ea l. filia*, donatio non confertur. Ratio eſt, quia in ſpecie eius legis pater deceſſerat teſtatus : nam ſi inteſtatus deceſſiſſet, donatio collata fuiſſet, *l. ſi donatione, C. de collat.* Ergo ea *lex filia* , ſublata eſt iure *dicta Anth. de trient. & ſemiſſ.* vt dicit Cuiac. *Obſer. lib.* 3. *cap.* 30. Quidam ſunt qui tenent hæredes non teneri conferre ſi fecerint inuentarium , ex quibus eſt Surdus *conſ.* 143. Sed meritò eum reprehendit Fach. *Controuerſ. lib.* 5 *cap.* 8 : *in fine*. Item inuentarium non impedire collationem dicit Papon. *lib* 21. *tit* 7. *arr.* 12. Char. *pand. lib* 3. *cap* 19. in tantum vt arreſto Pariſ. iudicatum dicat etiam conferre teneri in vtilitatem creditorum hæreditariorum niſi malint renunciare ſucceſſioni : Item inuentarium non impedire collationem in Rota Rom. deciſum fuiſſe dicit Marta Mant. *tom.* 5. *tit. Collat. cap.* 12. quia iſtud beneficium inuentarij, à damno tantùm conſeruat ne vltra vires hæreditatis teneatur & ne actiones propriæ confundantur non vt aliquod lucrum tribuat plus quam de iure communi competit.

2 Cæterùm vt collationi locus ſit, neceſſe eſt liberos ſuccedere ex titulo vniuerſali. Nam inter ſuccedentes titulo particulari non eſt ei locus , vt dicit Aleſm. *ad d.* §. *illud quoque* , & Baldus *in l. ſi emancipati, C. de collat.* Sic filia, quam pater inſtituit in re certa, cui pater dotis nomine donauerit aliquid in contractu matrimonij , non tenetur conferre dotem eam fratri ſuo vniuerſali hæredi inſtituto, Papon *lib.* 16 *tit.* 4. *arr.* 18. de quo dixi etiam *ſuprà, titulo* 1. *huius libri*.

3 Quid ſi filij ſuccedant patri ex diuiſione à patre facta inter eos vel aliàs per inſtitutiones inæqualium portionum factas, & agatur aduerſus eam filiam , cui minorem portionem pater dedit , vt conferat dotem quam ante diuiſionem pater ei dederit , Quidam tenent non aliter ceſſare collationem quàm ſi pater dixerit ſe ideo ei minorem portionem dediſſe , quòd antea eidem dotem conſtituiſſet , & ſic tenet Mant. *de tac. conu. lib.* 12. *tit.* 18 *in fine*, in ſpecie in qua cùm pater ante dediſſet dotem filiæ, poſtea eam inſtitueret ex vncia & filium ex reliquo hæreditatis , & ait filiam non teneri conferre ſi pater in teſtamento dixerit ſe in vncia tantùm eam inſtituiſſe quòd antea ei dotem dediſſet , aliàs teneri conferre, alias qui indiſtinctè tenent non conferre teneri , quòd per hanc collationem maior inæqualitas introduceretur , ſequitur Fach. *Controuerſ. lib.* 5 *cap* 78 Eodem caſu hanc filiam non teneri conferre; niſi & cæteri omnes conferant & communicent ſuas maiores portiones, in quibus fuerunt inſtituti , item prælegata quæ aliàs conferri non debebant , vt æqualis diuiſio fiat omnium bonorum, dicit Dec. *conſ.* 59. & *ibid.* Molin. Et contra filia teneri conferre ſi æqualiter ſint inſtituti vel factæ portiones. Ego hanc quæſtionem decidendam dico *ex l. ex parte*, §. *intellato*, *ff. fam. erciſc.* in cuius ſpecie cùm pater Codicillis patrimonium ſuum inter liberos diuiſiſſet, ita vt longè amplius filio quam filiæ reliquiſſet , dicitur collationem dotis quam antè pater filiæ dediſſet ceſſare ex voluntate patris ſi nihil indiuiſum reliquiſſet , ſed ſi quid indiuiſum reliquerit ad quod filia velit admitti tenebitur conferre.

4 Reſtat videre an ſit locus collationi inter ſuccedentes diuerſo iure. Pone ſpeciem , de qua *in l.* 6. *de dot. collat.* vbi pater filium emancipatum inſtituit hæredem ex aſſe, filiam verò exhæredauit quam retinuerat in familia , quæ filia egit querela inofficioſi teſtamenti , & fratri euicit ſemiſſem hæreditatis paternæ, eúmque ſemiſſem habet iure inteſtati : quærebatur an frater teneatur conferre ſorori. Reſpondetur, non teneri. Ratio redditur *ibidem* verbis his, *liberi autem ex eo teſtamento competere*, ideſt , teſtamentum valere pro parte fratris. Qui autem ſuccedit ex teſtamento , iure illo digeſtorum non tenetur conferre. Certè ſi omnes ſuccederent ex eodem iure , putà vel ex teſtamento, vel ab inteſtato, vel per querelam inofficioſi, vel per bonorum poſſeſſionem contr. tabul. collationi locus eſſet, *l. vt liberis, C. de collat.* Cæterùm quia iure nouiſſimo locus eſt collationi non minùs ſi defunctus deceſſerit teſtatus quam ſi inteſtatus, ideò communis opinio obtinuit , vt collationi locus ſit in ſpecie *d. l.* 6. vt dicunt Fach. *Controuerſ. lib.* 5 *cap.* 77. & 79 & Vaſq. *lib.* 2 § 19. *num.* 34. *de ſucceſſ. reſol.* & Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap* 8. *num.* 28. Trenler. *vol.* 2. *diſp.* 17 *theſi* 4 Sed imò collatio nequidem hodie iure nouo obtinet in ſpecie propoſita , quia in ea diuerſo iure ſucceditur. Et hanc eſſe rationem collationis prohibendæ non ſuperiorem, conſtat *ex l.* 7 *ff. de collat. d. l. filium* , § *videamus* , *de bonorum poſſ. contr. tabul.* vt etiam Cuiac. affirmat *ad d. l.* 6 quanquam in foro vix recederetur à priori ſententia quæ facit pro collatione.

TITVLVS

TITVLVS VI.

Quando collatio intelligatur prohibitâ.

1 IN *Auth. ex teſtamento, C. de collat* conſtituitur, ſi teſtatur velit prohibere collationem, debere id expreſsè facere. Sed dubitatur, an verba generalia ſufficiant. Certè quod fit verbis generalibus, dicitur fieri etiam expreſsè, vt concedit Leonardus Aleſm. *ad § illud quoque, de trient. & ſemiſſ* Verùm addit, hoc non procedere in materia odioſa qualis eſt collationis prohibitio. Odioſum enim eſt, æqualitatem non ſeruari inter liberos. Ex his infert Aluar. Valaſc. *In praxi partit. cap. 14. num. 15.* non ceſſare collationem ex coniectura *l. ex parte, §. inteſtato, ff. fam. erciſc.* quaſi ille textus cenſeatur correctus iure nouo illius Authenticæ. *Ibidem num* 21. tenet collationem non cenſeri prohibitam, licèt pater palàm dixerit, ſe idcircò amplius filio quàm filiæ relinquere, quia eam dotauit in vita, vel ſi dixerit ſe tantùm tali filio relinquere vt eum æquet cum aliis filiis vel filiabus in quos viuens bona aliqua contulit. Similiter cùm teſtatori eſſent duo filij, quos teſtamento æqualiter inſtituiſſet hæredes, & deinde in contractu matrimonij primogeniti donaſſet ei tertiam partem bonorum ſuorum, & in eodem contractu declaraſſet, quòd volebat vt reliquum bonorum ſuorum diuideretur inter ſuos liberos æqualiter iuxta ſuum teſtamentum, iudicatum fuiſſe primogenitum conferre debere partem ſibi donatam, & eis verbis non videri ſatis ſufficienter prohibitam collationem dicit Papon *lib. 21. tit. 7. arr. 10.* Idem arreſto Tholoſano ex ſententia etiam Doctorum eius vrbis Aduocatorum iudicatum dicit Maynard. *lib 8. cap 57.* Sed contra cùm pater conſtituiſſet filiæ ſuæ dotem aureorum ducentorum verbis his adiectis, *Idque vltra eam portionem, quam in bonis paternis defuncto patre habitura eſt*, & deinde deceſſiſſet inteſtatus, iudicatum non eſſe locum collationi, ſcribit Anton. Faber *in ſuo codice lib. 6. tit 4. def. 2.* Similiter collationem ſatis prohibitam cenſeri, ſi cùm pater donaret, declararit ſe velle filium donatarium habere rem eam donatam, *En precipu & aduantage*, vel, *auant tout partage, outre ſon partage*, vel, *ſans rapporter*, aut ſi aliis ſimilibus verbis vſus fuerit dicit Papon *d. tit. 7. arr. 7.* Item hæc verba, *par preciput & aduantage*, donationi adiecta importare prohibitionem collationis, arreſto Tholoſano iudicatum dicit Maynard. *lib. 8. cap. 55.* licèt fateatur Parlamentum Pariſienſe iudicaſſe contrarium. Præcipuo nihil eſt magis contrarium quàm collatio. Quod igitur præcipuum habeo, id ſanè non confero nec reputo in portionem meam, *l. filia, C. fam. erciſc.* & Cuiac. *Obſer. lib. 9. cap.* 17. item cenſeri prohibitam collationem in ſpecie in qua in contractu matrimonij filij ſui pater donauerat filio his verbis adiectis *En preuenion*, reſpondit Mol. *conſ. 59.* quòd ea verba importent præceptionem: Aliud iuris eſſe addit ſi donaſſet *en auancement ou en anticipation*. Superioribus adde quæ dixi ſuprà *tit. 1. n. 5. & tit. 5. n. 3.*

LIB. DECIMVS-QVINTVS,

De Trebelliànica & Falcidia.

TITVLVS PRIMVS.

Quo titulo ſuccedere oporteat eum qui vult detrahere Trebellianicam vel Falcidiam & quando detrahat.

1 TREBELLIANICÆ detractio pertinet ad ea quæ fiunt poſt mortuum teſtatorem, de quibus cœpi tractare *libro de aditione & repudiatione hæreditatis*: imò & ad ea quæ fiunt poſt aditionem, de quibus cœpi dicere *præcedenti libro*. Incipio à perſonis, quæ poſſunt eam detrahere, & dico detractionem Trebellianicæ non competere niſi hæredi vniuerſali, idque quando rogatus eſt reſtituere ipſam hæreditatem: vt Falcidiæ detractio non competit niſi hæredi vniuerſali, quando eſt grauatus legatis particularibus. Cæterùm hæres vniuerſalis detrahit Trebellianicam ſiue ex teſtamento ſiue ab inteſtato grauatus ſit eo fideicommiſſo vniuerſali, Graſſ. *§. Trebellianica, qu. 1.* Peregr. *art. 3. n. 4. de fideic.* Quod extenditur vt procedat, quando teſtamentum nullum ex præteritionis cauſa vel defectu ſolemnitatum ſuſtinetur per clauſulam codicillarem, & inſtitutio eius conuertitur in fideicommiſſum: nam hæredes legitimi poterunt detrahere Trebellianicam, Graſſ. *d. q. 3.* Turret. *q. 133. de effect. clauſ. codicill* vbi dicit hanc eſſe receptiorem. Contrà addit *ibidem* Trebellianicam cenſeri prohibitam, ſi in eo teſtamento eſſet adiecta clauſula, *Omni meliore modo*, & citat Menochium *de præſ. lib. 4 præſ. 199. n. 31* Sed de eo dicam ſuo loco.

Quod dixi hæredem vniuerſalem poſſe detrahere Trebellianicam, extenditur ad quemlibet ſucceſſorem vniuerſalem qui loco hæredis eſt, vtputà ad bonorum poſſeſſorem, Peregr. *d. art. 3. num 4.* & Intriglinlus *cent. 3. q. 71. n. 4. de ſubſt.* Item ad eum qui ex perſona hæredis inſtituti fit hæres, vt fit pater per filium, dominus per ſeruum, monaſterium per Monachum, Peregr. *d. num* 4. & Intrigl. *d. quæ. ..n. 6.* Fallit hæc extenſio., ſi pater inſtituti fuerit grauatus reſtituere ipſimet inſtituto, Peregr. *d. art. 3. num* 10. textus eſt *in l. cum filiofam. de legat. 1.* At cur quando filius eſt inſtitutus pater rogatus reſtituere ipſi filio hæreditatem poſt mortem ſuã vel poſt emancipationẽ filij nullã detrahat Trebellianicã, & contrà rogatus reſtituere alij eam detrahat? huius differentiæ cauſam hanc adfert Iur. Conſ. quòd cùm alij reſtituere iuſſus eſt fideicommiſſum ex perſona filij vires accipit, cum filio ex perſona patris. Quorum verborum ſenſus eſt 2

quòd

quòd filius inſtitutus eſt propriè hæres atque ita cùm alij reſtituere iuſſus eſt cenſetur grauatus nomine filij & tanquam hæres, & contrà cùm filio tunc non poteſt videri grauatus ex perſona filij ne idem ſit debitor & creditor atque ita non poteſt videri grauatus tanquam hæres ſed tamquam quilibet ad quem ex defuncti hæreditate aliquod commodum peruenerit: Trebellianicæ verò detractio non competit niſi hæredi vide Cuiac. *lib 9. ad quæſt. Pap. ad l. 11. de leg. 1.* Certè ſi ipſe pater fuiſſet inſtitutus, Trebellianicam detraheret ſiue extraneo ſiue proprio filio reſtituere grauatus fuiſſet: *d. nu.* 20. De quo etiam dixi *tit. Qui fideic. grauar. poſſ.*

3 Item hæres hæredis grauati detrahit Trebellianicam: nam hæc detractio tranſmittitur in hæredem, Graſſ. *d. qu.* 3. *num.* 4. Intrigl. *d quæſt.* 71. *n.* 7. Peregr. *d. articul.* 3 *num.* 4. Petr. Gregor. *lib.* 42. *cap.* 34. *numero* 6. vbi idem dicit de Falcidia, textus eſt *in l.* 10. *C. de leg. Falc. l.* 1. §. 1. *ff. Quod legat.* vt iudicatum in Parlamentis Thol. & Pariſ. dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de Trebellianica, nu.* 4. vbi citat Robert. *rer. iudic. lib.* 4. *cap.* 17. & Papon. *lib.* 20. *tit.* 3. *arr.* 30. niſi grauatus voluerit hæreditatem reſtitui ſine vlla detractione; quod non facilè præſumi docet Bouques duobus exemplis: vnũ eſt de filio quem teſtator inſtituerat & onerauerat reſtituere hæreditatem duabus ſuis ſororibus filiabus teſtatoris quarum vnam filius decedens inſtituerat hæredem & alteri legauerat certam ſummam cum hac clauſula, *Outre & par deſſus la ſubſtitution faite par noſtre Pere, à laquelle ie veux n'eſtre en rien dérogé*; Non obſtante qua clauſula filiæ inſtitutæ adiudicatam arreſto Pariſ. detractionem legitimæ & Trebellianicæ quæ filio competebat iudicatum dicit; Et aliud arreſtum Tholoſanum in ſimili ſpecie refert. Huius concluſionis duas adfert extenſiones Petra Placent. *q.* 15. *num.* 181. *de fideic.* Vna eſt, de filio inſtituto, qui poteſt detrahere duas quartas: altera licèt hæres inſtituti ſit fideicommiſſarius; nam ex perſona inſtituti detrahit Trebellianicam reſtituendo fideicommiſſario ſecundo. Sed quid ſi ipſe primus hæres, qui inſtituerit ſubſtitutum ſibi, grauauerit eum fideicommiſſo, in quod fideicommiſſum nihil aliud veniat quàm Trebellianica, quæ competebat ei primo hæredi? Hoc caſu ſecundum hæredem non poſſe Trebellianicam detrahere, dicit Papon *lib* 20 *tit.* 4. *arr.* 3. Quia Trebellianica detraheretur ex Trebellianica. Quod *arr* 4. declarat vt procedat quando primus grauatus inſtituit extraneum ſubſtitutum ſibi, & ſecus eſſe ſi inſtituerit proprios liberos. Sed verius eſt Trebellianicam indiſtinctè detrahi poſſe vt ſentit Cuiac. *ad l. cùm pater,* §. *Titio de leg.* 2. Vbi Seius Mæuium hæredem inſtituit cui ſubſtituit per fideicommiſſum Titium, & deinde Mæuius eumdem Titium fideicommiſſarium inſtituit quem rogauit vt tam ſuam hæreditatem putà Mæuij quàm Seianam reſtitueret Sempronio: in ratione detractionis Trebellianicæ habenda primò deducitur dodrans ille hæreditatis Seianæ qui debebatur Titio tanquam æs alienum & deinde ex reliquis omnibus bonis detrahitur Trebellianica.

4 Licèt extet ſtatutum excludens filias à legitima, nihilominus filia inſtituta & grauata poterit detrahere Trebellianicam, Intrigl. *d cent.* 3. *qu.* 64 *n.* 21. Certè legitimam poterit, vt dicit *ibidem.*

5 Subſtitutus pupillariter ſi grauatus fuerit poteſt etiam detrahere Trebellianicam, Menoch. *d præſ li.* 4. *præſ.* 193. *num* 5. Peregr. *art.* 8 *num.* 30. *de fideic.* quam detrahit etiam de bonis pupilli ex pupillari ad ſe deuolutis & ſubiacentibus oneri reſtitutionis, *d. art.* 8. *num.* 41. Ratio eſt, quia ſubſtitutus fideicommiſſarius capit vtramque portionem iure fideicommiſſi. Item legitimus hæres pupilli grauatus reſtituere detrahit eam, *d. art.* 8. *num.* 30. de quibus vide *lib.* 8. *tit.* 6. *nu.* 4.

Quòd ſi pupillus eſſet exhæredatus & ei aliquid legatum fuiſſet, an ſubſtitutio fideicommiſſaria ei facta conſiſteret pro modo legati dixi *lib.* 8. *tit.* 5. Sed nullam Trebellianicam vel falcidiam detraheret, *l. coheredi,* §. *quòd ſi de vulg.* quia legatarius eam non detrahit.

6 Subſtitutus fideicommiſſarius, quem qui ſubſtituit grauauit reſtituere alteri, non detrahit Trebellianicam, Graſſ. §. *Trebellianica, qu* 3 *num.* 6. Mantica *lib.* 7. *tit.* 11. *num.* 4. Intrigl. *d. cent.* 3. *qu.* 71. *num.* 9. Peregr. *d. art.* 3. *n.* 5. textus eſt *in l.* 1. § *inde Neratius, Ad Trebellianum.* Certi ſunt caſus, quibus eam detrahit. Vnus eſt, ſi hæres, cum ei reſtitueret, non eam detraxerit, idque vt gratificaretur ipſi primo fideicommiſſario, & vt ei eam donaret & remitteret. Nam tunc cùm primus fideicommiſſarius reſtituet ſecundo, detrahet Trebellianicam ex perſona hæredis, *d.* §. *inde Neratius,* & Graſſ. *d. qu.* 3. *num.* 7. Peregr. *d. art.* 3. *num.* 6. Quod certum eſt, quando conſtat hæredem donare voluiſſe primo fideicommiſſario. De quo ſi non conſtet, vt ſi ſimpliciter reſtituerit, tunc rem dubiam eſſe, magis tamen obtinuiſſe vt videatur id feciſſe in gratiam primi fideicommiſſarij, dicunt Graſſ. *d. qu.* 3. *& & in* §. *Falcidia, qu.* 1. & Intrigl. *d. cent.* 3. *qu.* 71. *n.* 9. Sed contrariam ſententiam in hoc dubio ſequuntur de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub.* 5. *fol.* 6. *nu.* 28. & Fach. *Controuerſ. libr.* 5. *cap.* 7. Mouentur, quòd hæres ſit potiùs præſumendus voluiſſe pleniùs adimplere voluntate teſtatoris, quam gratificari primo fideicommiſſario. Sunt alij qui ita diſtinguunt, vt ſi primus fideicommiſſarius eſſet filius hæredis, vel ei coniunctus amicitia non leui, tunc in dubio cenſeatur ei gratificatus & donaſſe, aliàs ſecus: quibus ſubſcribit Peregr. *d. art.* 3. *num.* 6. Similiter licèt fideicommiſſarius non poſſit detrahere Falcidiam ex legatis, detrahit eam eodem caſu ex perſona hæredis, atque ita ex legatis, quæ teſtator iniunxerat ipſi hæredi, Graſſ. §. *Falcidia, qu.* 1. & Cuiac. *ad quæſt. Pap pag.* 612.

7 Alter caſus, quo fideicommiſſarius primus detrahit Trebellianicam, dicitur vulgò eſſe, quando hæres adiit coactus. Sed iſte falſus eſt. Nam fideicommiſſarius, qui coëgit hæredem adire, nec à ſuo confideicommiſſario detrahit Trebellianicam, *l. cogi.* §. *Marianus l. ex aſſe, Ad Trebell.* Nec à ſubfideicommiſſario ſibi ſubſtituto *l. ſi patroni,* § *qui fideicommiſſariam, eod* & Peregr. *d art.* 3. *nu* 6. Certè licèt aliàs fideicommiſſarius vniuerſalis non detrahat ex legatis Falcidiam: hoc caſu quo à ſe coactus hæres adiit detrahet. Quod debet intelligi de legatis vel ſimpliciter vel nominatim ab hærede coacto: nam de legatis à ſeipſo relictis numquam fideicommiſſarius detrahit Falcidiam, Graſſ. *d. qu.* 1. *nu.* 5. Peregr. *d. art.* 3. *num.* 6. Similiter fideicommiſſarium, qui coëgit hæredem adire, Falcidiam detrahere ex legatis, Trebellianicam ex ſecundo fideicommiſſo non detrahere, dicit Vaſq. *li.* 2. §. 11. *num.* 30. *de ſucceſſ. reſol.* Rationem diuerſitatis eſſe ſubiicit, quia iſte ſecundus fideicommiſſarius potuit cogere hæredem ſicut primus, legatarij non potuerunt. Sed verior ratio eſt, quia legata erant iniuncta ipſi hæredi, ita vt hoc caſu fideicommiſſarius detrahat Falcidiam ex perſona hæredis, vt dicitur *in d.* §. *fideicommiſſarium*: ſecundum verò fideicommiſſum non fuit iniunctum ipſi hæredi, ſed primo fideicommiſſario. Eamdem differentiam & differentiæ rationem adfert Cuiac. *ad l. ſi patroni,* §. *qui fideicommiſſa, Ad S.C. Trebell. ad quæſt. Pap. pag.* 612.

8 Alius caſus, quo fideicommiſſarius vniuerſalis detrahit Trebellianicam, eſt *ex Nouella* 1. Si videlicet hæres admonitus non impleuerit intra annum diſpoſita teſtatoris, vt etiam dicit Intrigliolus *d. qu.* 71. *num.* 9.

9 Tertius caſus, quo fideicommiſſarius grauatus re-

ſtituere

ſtituere alteri detrahit eamdem Trebellianicam, eſt, quando hæres inſtitutus grauatus eſt fideicommiſſo, & ipſa inſtitutio conuertitur in fideicommiſſum per clauſulam codicillarem, teſtamento corruente defectu ſolemnitatum, vel ex cauſa præteritionis. Sed iſto caſu detractio hæc ita demum permittitur, ſi qui ab inteſtato ſucceſſerunt & hæredi ſcripto reſtituerunt, erant liberi qui detraxerint legitimam tantùm: nam ſi erant alij ſucceſſores ab inteſtato qui detraxerint Trebellianicam, inſtitutus non poterit eam iterum detrahere, Ioan. Philippi *Reſp.46.n.28.*

Videamus an inſtitutus in re certa detrahat Trebellianicam vel Falcidiam. Non detrahere, ſi cohæres vniuerſalis adiectus ſit qui adierit, veram & communem opinionem eſſe dicunt Peregr. *d art.3.n.7.* Graſſ. §. *Falcidia. quæſt.1.* & Angel. Matth. *lib 4 cap.6.num.6.* Extenditur concluſio vt procedat licèt inſtitutus ſit in quota bonorum. Nam quota bonorum eſt res certa, Peregr. *d art.3.n.11.* & Intrigl. *cent 3.qu 71.nu.16. de ſub ſtit.* Certè inſtitutus in quota hæreditatis, & grauatus reſtituere eam quotam, poteſt ex ea detrahere Trebellianicam, vt dicit Intrigl. Item inſtitutus in re certa, ſi hæres vniuerſalis adiectus non eſſet, vel adiectus non adiſſet, Matth. *ad Guidonem Papam quæſt.466.* quibus ceſſantibus non detrahit, vt iam dixi: Quod extenditur vt procedat etiam in filio teſtatoris inſtituto in re certa: neque enim poterit detrahere Trebellianicam, ſed legitimam tantùm, Graſſ. §. *Trebellianica quæſt.3.n.5.* Mantica *lib.7.tit.11. num.5.* Conar. *cap. Raynutius.§ 1.in fin.* Pap. *lib.20 tit.3. art.4.* & Mayn. *lib.7.cap.28.* Item dicetur inſtitutus in re certa, ſi teſtator inſtituerit quem ex hæreditate aliena in qua ipſe teſtator fuerat inſtitutus, & ideo ſi eumdem grauauerit reſtituere eam hæreditatem, non poterit grauatus detrahere Trebellianicam, Peregr. *art.2.num.41.& 43.* Similiter ſi pater filiam pupillam hæredem particulariter inſtituerit in mille florenis & eidem aliquem, putà matrem, pupillariter ſubſtituerit, quam matrem rogauerit per fideicommiſſum reſtituere dictos mille florenos: licèt deinde matri ſubſtitutio pupillaris delata ſit, & illa ſumma poſt matris mortem reſtitui debeat, quartam Trebellianicam non poſſe detrahi, quia mater cenſetur inſtituta in re tantùm particulari, dicit Guido Pap. *d. quæſt.466.* Finge quod aliquis duos hæredes inſtituit ex rebus certis putà Sempronium ex rebus paternis & Titium ex rebus maternis & bona paterna facere quadrantem, materna dodrantem totius hæreditatis, fac hæreditatem eſſe quadringentorum & paterna facere centum, materna trecenta; Ipſo iure certarum rerum hæredes inſtitui non poſſunt & qui inſtituti ſunt perinde habentur ac ſi non adſcriptis vllis rebus inſtituti eſſent atque ideo ſunt ipſo iure hæredes ex æquis partibus & ſinguli habent Semiſſem omnium bonorum tam maternorum quàm paternorum non ſpectata æſtimatione bonorum ex quibus hæredes inſtituti ſunt, *l. 10. l.35. de hæred. inſtit.* & *l. ſi certarum, de milit. teſtam.* Verùm quod ipſo iure & ſubtili iure non fit, fiet officio Iudicis in diuidenda hæreditate vt voluntas teſtatoris impleatur Sempronio adiudicatis bonis tantùm paternis & Titio maternis, quoniam vice mutua ſingulis teſtator videtur prælegaſſe, Titio partem quam Sempronius habebat iure hæreditario in bonis maternis, & Sempronio partem quam Titius habebat in paternis. Proinde in ſpecie propoſita Sempronius præſtat iure prælegati Titio centum; quinquaginta id eſt Semiſſem trecentorum, Titius Sempronio præſtat quinquaginta, vel facta compenſatione ad finem concurrentis quantitatis putà quinquaginta Sempronius ſolus Titio præſtat centum compenſatio pro præſtatione eſt. Qua ratione fit vt bona materna Titius habeat partim iure hæreditario ſiue iure inſtitutionis à ſeipſo & partim iure legati à cohærede; & ſimiliter Sempronius bona paterna habeat partim iure hæreditario partim iure legati. Quæ omnia docet Cuiac. *Reſp. Pap. lib.6. ad l.78. de hæred. inſtit.* Cæterùm nota quòd æs alienum & legata extraneis relicta præſtari debent ab hæredibus pro portionibus ærariis id eſt pro ſemiſſe omnium bonorum non habita ratione rerum prælegatarum vt docet *ibid.* Cujac. & vt dixi ſuprà *tit. debita hæreditaria quis præſtare debeat tom.1.*

Fiſcus qui ab indigno abſtulit hæreditatem, aut qui 11
per publicationem bonorum ſucceſſit in iuribus condemnati hæredis, cui hæredi iniunctum fuerat fideicommiſſum, detrahit Trebellianicam, Peregr. *art.3. n.4 de fideicom.* Graſſ. §. *Trebellianica, q.3.in fin.* Intrigl. *cent.3 q.71.n.8.de ſubſtit.*

Hæres fiduciarius non poteſt eam detrahere, Pe- 12
regr. *d.art.3.n.19.* Petr. Greg. *lib.42.cap.31.nu.16.* De Prætis *lib.3.int.3.dub.5 ſol.6.n.32.* Maynard. *lib.5.§ 85.* Fiduciarius Hæres dicitur, qui non ſui contemplatione ſed alterius cauſa inſtitutus eſt, vt docui alio loco nempe, *lib.8. tit. Qui fruct. veniant in reſtit. numero 9.* Similiter hæredem inſtitutum gratia fideicommiſſarij debere reſtituere ei integram hæreditatem, nulla Trebellianica detracta, dicunt Tepat. *tit. de Trebell. cap.3.* & Anton. Trigona *ſing.67.* de quo hærede eſt, *l 40. de hæred inſtit.*

Item legatarius particularis non poteſt detrahere 13
quartam, Guido Papæ *quæſt.296.* Item nec legatarius partiarius, cui legata ſit tota hæreditas, vel eius pars, & grauatus reſtituere eam, Peregr. *d.art.3.n.5.* Guid. Pap. *d. quæſt.296.* Dilect. *lib.4. cant.5. de art. teſtand.* Similiter non detrahit Falcidiam, *d. artic.3.num.5.* & Graſſ. §. *Falcidia quæſt.1.* textus eſt *in l.mulier, §.vlt. Ad Trebell* Certè ſi hæres in gratiam legatarij non retinuiſſet quartam, legatarius poſſet eam detrahere ex perſona hæredis, Graſſ. *d.qu.1.* & Petr. Greg. *lib.42. cap.34.num.14.*

Similiter donatarius cauſa mortis grauatus nul- 14
lam detrahit quartam ſiue Falcidiam ſiue Trebellianicam, Pereg. *d art.3.num.5.* De Prætis *libr.2. int.1. ſol.12.*

Si fideicommiſſum imponatur in pactis matrimo- 15
nialibus, vt hodie ſæpe fit, grauatus non poterit detrahere Trebellianicam, Graſſ. §. *Trebellianica, qu.5. n.5.* Intrigl. *d qu.71.n.145.* Petr. Placent. *qu 15.n.204. de fideic.* Maynard. *lib.5.cap.67.* Denique Trebellianica non detrahitur, quando quis reſtituit ex contractu, vel vbi eſt grauatus non vt hæres ſed vt donatarius, de Prætis *lib.3 int.3.dub.9 ſol.6 n.33.* Peregr. *art.51.num.22.de fideic* vbi idem dicit de detractione Falcidiæ. Ideo ſi pater vel mater donauerit filio bona ſua, & caſu quo decederet ſine liberis, ſubſtituerit ei Titium, hæres filij non detrahet niſi legitimam, vt dicit Peregr. *d.art.51.num.23.* & vt pluribus arreſtis Tholoſ. iudicatum dicit Char. *pand lib. 3. cap.7.* & Mayn. *lib.5.cap 67.* Certè ſi non fuiſſet grauatus in illo contractu ſed poſtea à patre donatore hæres in teſtamento inſtitutus & grauatus fideicommiſſo vniuerſali etiam in bonis antea ei donatis tunc poſſet detrahere Trebellianicam etiam ex donatis vt dicit Dominus Vulſon in ſuo libello de electione *quæſt.19.* Quod accipit caſu quo fideicommiſſum obligat inſtitutum vt ſi inſtitutionem agnouerit citra confectionem inuentarij, nam aliàs ſi inuentarium confeciſſet donata non teneretur reſtituere vt *ibid.* dicit. Sed finge quem in contractu ſui matrimonij inſtituiſſe in dimidia parte bonorum ſuorum quem poſtea cùm moreretur eligeret ex liberis ſui matrimonij, & morientem inſtituiſſe hæredem vniuerſalem filium ſuum primogenitum & ei ſubſtituiſſe Secundogenitum, an caſu ſubſtitutionis euueniente Trebellianica detrahi poterit?

poterit? negatiuam rectè tenet idem Vulſon contra arreſtum Parlamenti Gratianopolitani quod pro Trebellianica iudicaſſe fatetur; ſed *ibid.* ſubiicit eiuſdem Parlamenti aliud arreſtum contrarium contra Trebellianicam. Similiter ſi hæres in teſtamento ſcriptus non fuerit grauatus, ſed extra teſtamentum fidem ſuam interpoſuerit de reſtituenda hæreditate non detrahere Trebellianicam dicit Peregr. *art. 2. num. 18.* & citat *l. quidam. de hæred. instit.* Sed in ea lege amiens filij fuerat inſtitutus contemplatione tantùm ipſius filij, & verus erat hæres fiduciarius: aliàs hæres grauatus reſtituere ſiue teſtamento ſiue fide data extra teſtamentum poterit Trebellianicam detrahere.

17 Dixi fideicommiſſarium non detrahere Trebellianicam à fideicommiſſario ſibi ſubſtituto, nec legatarium Falcidiam à legato quod alij præſtare grauatus eſt. Nunc dico, ſi onus eis iniunctum ſit intrinſecum, id eſt, de eadem re de qua fuit fideicommiſſum aut legatum, pro rata diminui onus legati & fideicommiſſi, & detractionem quam paſſus eſt imputare pro rata ei cui dare grauatus eſt: vt ſi teſtator legauerit Titio viginti, & Titium grauauerit decem dare Sempronio, nam ſi hæres diminuerit per Falcidiam legatum Titij; putà in quinque, diminuetur quoque legatum Sempronij pro rata, & illa quinque detracta cedent in damnum vtriuſque pro dimidia, Pereg. Graſſ. *§. Falcidia, q. 1.* & Cuiac. *ad l. cùm pater, § eorum, de legat. 2.* & *ad quæſt. Pap. pag. 613. col. 1.* & ad Afric. *pag. 107. d. l.* & *ad Nouell. 1.* textus eſt *in l. pœnales, §. ſi Titio, Ad leg. Falc. l. 5. Si cui plus quàm per leg. Falc.* Idem obtinet in donatario cauſa mortis, qui fideicommiſſo vel legato grauatus eſt. Nam licèt non poſſit quartam detrahere, poterit imputare pro rata detractionem quam paſſus eſt, *d. § eorum* Similiter cùm fideicommiſſarius vniuerſalis grauatus eſt in ipſo fideicommiſſo, vt ſi teſtator eum rogauerit reſtituere Titio tertiam eius partem: ſi hæres detraxerit Trebellianicam ex ipſo fideicommiſſo vniuerſali, fideicommiſſarius imputabit pro rata Titio diminutionẽ hanc, Pereg. *d. artic. 4. num. 46* Quæ debent intelligi, quando onus iniunctum fideicommiſſario vel legatario eſt tantùm de parte: nam ſi eſſet de toto, quod ſibi relictum eſt reſtituendu, nihil detraheret vel imputaret, vt dicit Pereg. Sed quidquid dicat Peregrinus, verius eſt nihil intereſſe totum legatum an eius pars fideicommiſſo teneatur, vt rectè dicit Cuiac. *in d. § eorum,* ita vt nullo caſu legatarius deducat Falcidiam ex ſua perſona, & contra vtroque caſu eam imputet pro parte vel in totum ſuo legatario ex perſona hæredis qui eam deduxit. Denique legato minuto per Falcidiam minuitur etiam pro rata fideicommiſſum quo legatarius oneratus eſt; Legatarius inquam vtitur Falcidia ex perſona hæredis id eſt ſi hæres eâ vtatur non ex ſua perſona. Alio caſu quo totum reſtituere iuſſus eſt legatarius eam imputat in totum, ne in plus obligetur fideicommiſſario quàm acceperit ne de ſuo fideicommiſſum præſtare cogatur: imputatio non eſt deductio. Contrà ſi onus eſſet extrinſecum, id eſt, de alia re diuerſa à re relicta primo fideicommiſſario aut legatario, tunc onus licet non eſſet niſi partis non diminueretur: quod ex receptiori Doctorum ſententia eſſe dicit Pereg. *d. art. 4 num. 47.* Sed hæc diſtinctio Doctorum oneris intrinſeci & extrinſeci falſa eſt. Verius enim eſt, indiſtinctè Falcidiam & Trebellianicam reputari. Excipiuntur duo caſus *in l. pœnales. § ſi Titio, §. vlt. Ad leg. Falc.* Vnus, ſi onus ſit libertatis. Quæ exceptio dicitur introducta fauore libertatis. Alter eſt, ſi teſtator voluerit totum onus præſtari. Sic licèt hoc iure antiquo detractio Falcidiæ non potuerit prohiberi, reputatio potuit. Tertia exceptio addenda eſt, *ex l. cùm pater § 1. de legat. 2.* Quæ fauore alimentorum recepta eſt. Ad quam exceptionem debemus referre *l. maritum. § à liberto, Ad leg. Falcid. & l liberto, §. 1. de ann. legat.* Nam in his legibus dena annua, cenſentur relicta alimentorum cauſa. Imò id obtinere etſi non alimentorum cauſâ non fuerit relictum annuum dicit Cuiac. *in d. l. liberto.* Ergo ſi teſtator alicui certum fundum legauerit & fidei legatarij commiſerit vt ex reditu eius fundi daret Titio annua decem, licet legatarius paſſus fuerit Falcidiæ detractionem ex fundo eam non poterit imputare fideicommiſſario ſed dena integra ei præſtabit ex reditu ſi reditus fundi reſtantis ſufficiat denis præſtandis. His conuenienter Cuiac. *in l. ſi mihi 97. de leg. 1.* poſita hac regula vt legatarius oneratus fideicommiſſo poſſit imputare pro rata fideicommiſſario Falcidiam quam paſſus eſt iuxta *l. pœnales, §. ſi Titio. Ad leg. falc. l. cùm pater, §. ſi pars de leg. 2.* addit tres exceptiones, duas ex eadem, *l pœnales, §. vlt. tertiam ex l. liberto, ff. à liberto de ann. legat. & l maritum, §. vlt. ad leg. Falcid* quam tertiam eſſe dicit ſi quod ſupereſt ex legato poſt deductionem Falcidiæ ſufficiat fideicommiſſo præſtando. Cui exceptioni conuenit ſpecies, *l. ſi mihi 97. de leg. 1.* in qua cùm mihi legatus eſſet Stichus & fidei meæ commiſſum vt vel Stichum aut Pamphilum ſeruum meum Titio reſtituerem, & cùm locus eſſet legi Falcidiæ hæres detraxiſſet ex legato Stichi quadrantem Stichi, ſi in reſtituendo fideicommiſſo elegero reſtituere Stichum dicitur quòd non tenebor reſtituere niſi dodrantem qui ex Sticho mihi ſupereſt, ſin maluero reſtituere Pamphilum quòd eum integrum reſtituere tenebor quia ea electione non pluris feciſſe videor Pamphilum quàm dodrantem Stichi quem retinere malui. Cæterùm reiiciendam eſſe dicit Cuiac. diſtinctionem Accurſij quam facit inter legatum quantitatis & legatum rei indiuiduæ. Nec facit pro ſuperiori illa diſtinctione Doctorum de onere intrinſeco & extrinſeco textus *in l. ſi mihi, de legat. 1.* Nam ibi Stichus fuit relictus legatario rogato eum Stichum reddere Titio, aut eius loco Pamphilum ſeruum ſuum. Ex Sticho detraxit Falcidiam hæres. Reſpondet Iuriſconſultus legatarium teneri reddere Titio reliquum Stichi, vel totum Pamphilum. Cur totum Pamphilum ſine reputatione Falcidiæ? Non quòd eſſet onus extrinſecum, ſed quòd, cùm in eius arbitrio eſſet dare partem Stichi & nihilominus maluerit dare Pamphilum videatur pluris æſtimaſſe partem illam Stichi quàm totum Pamphilum. Video tamen quòd Cuiac. *in d. § eorum* ſequitur communem illam Doctorum diſtinctionem oneris intrinſeci & extrinſeci. Quod dixi, ſubdelegatum alimentorum non diminui, licèt ipſum legatum principale minuatur per Falcidiam, verum eſt quoad imputationem Falcidiæ, ita vt legatarius nihil poſſit imputare ſublegatario de eo quod ſibi per Falcidiam detractum eſt. At certè ſi detracta Falcidia, quod ſupereſt in legato non ſufficiat ad alimentorum ſummam: diminuentur ea alimenta, nec pro eis præſtabit legatarius niſi quod erit reſiduum in legato, vt dicit Cuiac. *in d. l. cùm pater § qui dotale.* Quæ ex ſententia *l. liberto. §. 1. de ann legat.*

Reſtat poſterior pars tituli quæ eſt de tempore quo Trebellianica detrahi poteſt. Certè detrahi poteſt quando dies vel conditio fideicommiſſi reſtituendi venit vel euenit: ſed an & ante ſi fideicommiſſarius contradicat? non poſſe caſu quo fructus hæres tenetur imputare in quartam tenet Peregr. *art. 4. num 15.* Dubitatur de filio grauato, ſed verius eſt quòd ne iſte quidem poteſt cùm nondum debeatur Peregr. *ibid.* legitimam poſſe detrahere quia ſtatim a morte patris debetur concedit *n. 14.* idque citato fideicommiſſario: idem in Trebellianica obſeruari apud ſuos dicit Peregr. *art 41. n 7.*

TITVLVS

TITVLVS II.

Quo titulo rem relictam eſſe oportet, vt ex ea detrahatur Trebellianica vel Falcidia.

1 DIxi de perſonis quæ detrahunt Trebellianicam & Falcidiam. Nunc dico de rebus ex quibus detrahuntur, id eſt, de relictis quæ per eas diminuuntur. Et primò detrahitur Trebellianica ex relictis vniuerſalibus, non ex particularibus. Particularia, ſunt legata certarum rerum, item fideicommiſſa particularia: Ex his legatis & fideicommiſſis particularibus detrahitur Falcidia non Trebellianica. Et hæc eſt doctrina communis omnium Doctorum, vt dicit Pereg. *de fideicom. art. 3 num.* 14. Ex fideicommiſſis particularibus non detrahi Trebellianicam, ſed Falcidiam, iudicatum refert Expilly *lib. 2. cap. 9. &* 10. Contrà vt ex fideicommiſſis vniuerſalibus, ita ex legatis vniuerſalibus Trebellianica detrahitur, Pereg. *d. art. 3. num* 13. Graſſ. *§. Trebellianica, quæſt. 5.* Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. quæſt. 71. n.* 149. Papon. *Notar. 1. lib. 10. tit. De la loy Falcidie, in pr.* & hæc eſt ſine dubio communis opinio, quæ in foro obſeruatur, licèt contraria verior ſit, ex legatis nempe vniuerſalibus Falcidiam detrahi, non Trebellianicam, vt dicit Fach. *Controuerſ. 5. cap. 1.* Ita vt vera iuris diſtinctio ſit, ex fideicommiſſis ſiue vniuerſalibus ſiue particularibus detrahi Trebellianicam, *§ ſed quia l. 1. ti. de fideicommiſſ. hered.* & contrà ex legatis ſiue particularibus ſiue vniuerſalibus Falcidiam detrahi. Sed obtinuit in contrarium communis Doctorum opinio, vt ex vniuerſalibus ſiue ſint legata ſiue fideicommiſſa detrahatur Trebellianica, & contrà ex particularibus Falcidia. Quia exiſtimant Doctores, iure nouiſſimo legata vniuerſalia exæquata fuiſſe fideicommiſſis vniuerſalibus, & fideicommiſſa particularia legatis particularibus. Legatum vniuerſale ex quo detrahitur Trebellianica, appello legatum alicuius quotæ hæreditatis ipſius teſtatoris. Nam ſi legata ſint vniuerſalia alterius vniuerſitatis, vt legatum peculij vel legatum alterius hæreditatis quam teſtatoris, in qua teſtator fortè fuerat inſtitutus, tunc erunt legata particularia, ex quibus quarta quæ detrahitur erit Falcidia non Trebellianica, Graſſ. *§ Falcidia, quæſt. 3. numer.* 4. à legato ſeu fideicommiſſo quotæ hæreditatis diſtingui debet legatum ſiue fideicommiſſum quotæ bonorum; nam ab iſto Falcidia detrahitur non Trebellianica Peregr. *art. 2. numero* 41. Sic vbi hæres grauatus eſt, diſtinguimus an grauamen ſit de quota hæreditatis an de quota bonorum; vtroque caſu quarta detrahitur ſed diuerſo iure quanquam contra ſi legatarius quotæ hæreditatis vel bonorum cogatur quartam reſtituere nullam quartam detrahat vt dixi *in tit. præced.* Similiter ſi quarta detraheretur partim ex vniuerſalibus, partim ex particularibus, tunc reſpectu vniuerſalium eſſet Trebellianica, reſpectu particularium Falcidia, Peregr. *d. art. 3. n. 2 &* 14. Quod obſeruant Doctores propter diuerſitatem quæ eſt inter vtramque quartam cùm de imputatione quæſtio eſt, vt exponam *infrà ſuo titulo*, at ſi non legatum ſed fideicommiſſum particulare ſit miſtum cum fideicommiſſo vniuerſali, tunc ex vtraque detrahi eamdem quartam nempe Trebellianicam dicit Peregr. *d. art. 3. num* 14. idem dicit *art. 5. n.* 44. ſi teſtator iure inſtitutionis particularis certa prædia quibuſdam reliquerit, quos deinde hæredes vniuerſales ſcripſerit & ſubiecerit fideicommiſſum vniuerſale ſub quo etiam prædia illa incluſerit.

Item vt Trebellianica detrahatur non ſufficit grauamen eſſe vniuerſale, ſed neceſſe eſt vt ſit aliquod legatum vniuerſale, vel fideicommiſſum vniuerſale: quia ex ſubſtitutione directa detrahi non poteſt. Peregr. *d. art. 3. n.* 12. Sic, vt *ibidem* dicit Peregrinus, detrahi non poteſt ex ſubſtitutione vulgari, pupillari, directa, militari ſeu loci conſuetudinaria. Similiter Intrigl. *cent. 2. quæſt. 85. n. 8 de ſubſtit.* ait receptiorem opinionem eſſe, Trebellianicam non detrahi ex ſubſtitutione militari facta vel verbis directis vel verbis communibus. Item ex directa ſubſtitutione facta vltra pupillarem ætatem à milite, Trebellianicam non detrahi dicit Papon. *Notar. 1. lib. 9. tit. de fideic. ſubſtit. verſ. As ſurplus.* &c. Legitimam detrahi ſubiicit *ibid.* 2

Quod dixi, Trebellianicam non detrahi ex directa ſubſtitutione, procedit quando hæres vult eam detrahere aduerſùs ſubſtitutum directum: ſecus ſi duo eſſent cohæredes, quorum vnius portio peruenerit ad alterum iure vulgaris ſubſtitutionis: nam ſi is alter fuiſſet grauatus fideicommiſſo, in quod veniat etiam ipſa portio Trebellianica detrahetur ex toto aſſe qui reſtituitur, atque ita ex hac etiam portione, Pereg. *art. 8. n. 1 & 2 de fideic.* Idem dicendum, ſi iure adcreſcendi portio hæc ad eumdem perueniſſet, *d. art. 8 nu* 4. Similiter duobus fratribus inſtitutis & per fideicommiſſum grauatis, vno repudiante, alter qui agnouit detrahet pro legitima integrum trientem: quia frater, qui repudiauit, non facit ei partem, *d. art. 8. n.* 3. Sic portio legitimæ filij repudiantis adcreſcens alteri filio non magis venit in reſtitutionem fideicommiſſi, quàm portio legitimæ ipſius filij reſtituendi, *d. art. 8 n.* 5. & malè Ruinus *conſ. 118 vol. 3* qui tenuit venire. Certè Ruini opinio vera eſſet, ſi portio illa deuolueretur in alium cohæredem, cui legitima non eſſet debita, nam iſte totum reſtitueret nulla detracta legitima, *d. art. 8. nu.* 6. Similiter vt ex portione quæ ad grauatum peruenit iure pupillaris ſubſtitutionis detrahit Trebellianicam, dixi titulo præcedenti: idem dicendum de portione quæ iure fideicommiſſi peruenit ad cohæredem etiam grauatum, *d. art. 8. num.* 13. de quibus vide quæ dixi *tit. Quæ veniant in reſtitut. fideic.* 3

Quid ſi prælegata veniant in reſtitutionem fideicommiſſi vniuerſalis, an ex eis detrahetur Trebellianica? Certè quoad portionem hæreditariam grauati hæredis detrahi nullum eſſe dubium dicit Peregr. *art. 7. num* 71. *de fideicommiſſ.* In portionibus verò, quas grauatus capit iure legati, magna eſt dubitatio. Nam non detrahi ratio videtur ſuadere. Quia grauatus capit eas vti legatarius: legatarius verò non detrahit quartam. Contrà videtur detrahi poſſe, quia Trebellianica eſt quarta eius quod reſtituitur per fideicommiſſum vniuerſale. Sed negatiuam magis probat Peregr. *d. numer.* 71. quam veriorem eſſe dicit. 4

Si lex Falcidia locum habeat, non ſolùm legata pura, ſed etiam legata in diem ſubiiciuntur ſtatim Falcidiæ, *l. 3. §. ſi in plures, Si cui plus quàm per leg. Falc.* Conditionalia non ſtatim ſubiiciuntur Falcidiæ. Ideo ſi ſint relicta pura & conditionalia, & pura non excedant dodrantem, hæc pura integra præſtabuntur præſtita cautione ab eorum legatariis ſe reddituros exiſtente conditione aliorum legatorum quod ceperint ſupra Falcidiam, *l in lege, Ad leg. Falc. & ibid.* Cuiac. quod dictũ eſt legatũ in diem certam relictum putà poſt annum quam morietur teſtator, ſtatim ſubiici Falcidiæ, debet intelligi ita vt fructus percipiendi ex eo legato die pendente imputentur in Falcidiam atque ita vt in Falcidia deducenda totum legatum non cõputetur in bonis ſed ex eo deducatur 5

æſtimatio fructuum illorum, ſic ſi legatum fuerit centum aureorum & fructus interim percepti ſeu percipiendi viginti aureorum legatum non computabitur niſi pro 80. ex quibus Falcidia detrahetur vt docet Cuiac. *in poſthumus ad l.45. Ad leg. Falcid.*

6 Trebellianica non detrahitur ex legitima, de Prætis *lib.3.int.3.dub.5.ſol.6.n.21.*

7 Trebellianicam detrahit hæres grauatus ex portione in qua inſtitutus eſt, adeò vt non ſit niſi eius portionis quarta. Filius verò detrahit legitimam ex portione etiam cohæredis, & ex aſſe hæreditatis, Peregr. *art.4.n.13.14.15.de fideic.*

8 Hæres in re certa inſtitutus patitur Falcidiam, Graſſ. §. *inſtitutio, quæſt.22.num.7. & §. Falcidia, qu.5.* Pereg. *art.3.num 9.de fideic.* Mantica *lib.9.tit 13.n.8.* Item Falcidia detrahitur ex aliis particularibus relictis, ſiue ſint legata ſiue fideicommiſſa, & ſiue ex teſtamento ſiue ab inteſtato, Graſſ. *d.§. Falcidia, quæſt.3.* & hæc eſt communis opinio, à qua caue recedas in conſulendo, quamuis veritas ſit, quartam, quæ detrahitur ex fideicommiſſis, licèt particularibus, eſſe Trebellianicam, vt dixi *ſuprà*, & vt obſeruauit Fach. *Controuerſ.lib.5.cap.12.*

9 Item ex donatione cauſa mortis Falcidia detrahitur, Graſſ. §. *Falcidia, qu 8.* Gomez. *reſol.tom.2.cap.4.num.17.* Menocb. *rem.2.n.81. de adipiſc poſſeſſ.* Mantica *libr.1 tit.13.* & Molin. *Ad conſuet. Pariſ.part.1 § 8. gloſſ.3. num.25.* Hoc procedere quando donatio cauſa mortis facta eſt in teſtamento vel codicillis, non ſi extrà, dicit Couarruu. *de int. teſtam. part. 3. rubr. num. 20.* Sed hac diſtinctione reiecta Anton. Faber *in ſuo codice libr. 8. titul. 37. def. 8.* ait *indicatum fuiſſe, Falcidiam detrahi ex donatione cauſa mortis, licèt facta extra teſtamentum & codicillos*: quia Couarruuiæ ſententia non nititur niſi ſuper *l. in donationibus, C. Ad leg. Falcid.* quæ loquitur de donationibus factis inter viuos inter virum & vxorem. Vt igitur ex donatione mortis cauſa: ſic ex donatione inter viuos, quæ non niſi priore morte donatoris confirmatur, vt eſt donatio inter coniuges, vel quæ à patre in filiumfamilias confertur, Falcidia detrahitur, Mantica *d. libr.1.titul.13.num.2.* Petrus Gregorius *libr.40. cap.34. nu.8.* Quod procedere dicunt Graſſ. §. *Falcidia, q.18.* & Angel. Matheac. *libr.4. cap.6. num.15. de legat.* & denique omnes, quando teſtamento vel codicillis hæc donatio inter viuos facta eſt, ſecus ſi extra. Secundùm quam diſtinctionem in hoc genere donationis indicatum fuiſſe dicit Antonius Faber *in ſuo codice libr.6. tit.26. def.1.* & hoc ſi extra, vt Falcidiæ non ſubiiciantur, procedere dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de lege Falcidia num. 12.* ſi ſimpliciter ſilentio & morte donatoris confirmentur ſecus ſi teſtamento vel codicillis confirmatæ fuerint, & ſic interpretatur *l.12. Cod. Ad leg. Falcid* Sed ego has diſtinctiones admittere non poſſum. Vt autem verum ius tam de hac donatione quàm de illa mortis cauſa totum intelligatur, res ab ouo repetenda eſt. Ergo detractio legis Falcidiæ obtinuit primùm in legatis tantùm. Deinde Senatuſ-conſulto Pegaſiano porrecta eſt ſimilitudine legatorum ad fideicommiſſa. Quæ prima extenſio non pertinebat niſi ad fideicommiſſa quæ teſtatus reliquerat, non ad ea quæ inteſtatus. Ratio erat, quia legata relinqui non poterant niſi teſtamento, licèt fideicommiſſa relinquerentur etiam ab inteſtato: atque ita cùm nulla eſſent legata ab inteſtato, nulla poterat eſſe comparatio, qua ex legatis ad fideicommiſſa ab inteſtato Falcidia porrigeretur, *l. ſi filius, de legat. præſtand* Ideo poſtea Diuus Pius porrexit ſimilem detractionem ad fideicommiſſa inteſtati, *l. filiusfamilias, ff. Ad leg. Falcidiam* Imò etiam tandem Seuerus eamdem porrexit ad donationes cauſa mortis, *l. 5. C. Ad leg Falc.* Verùm Seuerus hoc conſtituerat de donationibus tantùm cauſa mortis quæ teſtamento relinquuntur, ideo poſt Seuerum, eius conſtitutio extenſa eſt à Gordiano ad donationes cauſa mortis factas ab inteſtato, *l. inteſtata, C. de donat. cauſ. mort.* quæ eſt ſola ratio dubitandi in illa lege non animaduerſa à noſtris Doctoribus. Poſtremò idem admiſſum eſt in donationibus inter viuos, quæ non confirmantur niſi morte, *l.12. C. ad leg. Falc.* Et quia fideicommiſſa, ad quorum ſimilitudinem Falcidia porrecta dicitur in ea lege ad has donationes, obtinent tam ab inteſtato quàm ex teſtamento, ideo concludendum eſt, legem illam intelligi generaliter etiam de illis donationibus quæ ab inteſtato fiunt, modò fideicommiſſi partibus fungantur, id eſt, modò pœnitentia ſint reuocabiles, & non niſi morte priore donantis confirmentur, vt dicit Cuiac. *ad l. 52. de donat. int. vir. & vxor. quæſt. Pap. lib. 10.* Aliàs in donationibus irreuocabilibus Falcidia non obtinet, *l. Seia, §. vltim. ff. de donat. cauſ. mort.*

Dixi Falcidiam detrahi ex donatione cauſa mortis. 10
Mortis cauſa donationem dicimus non tantùm ſi rem meam mortis cauſa donauero, ſed & ſi debitori meo pacto cum eo adhibito pecuniam debitam remiſero mortis cauſa, id eſt, vt non peteretur ſi is mihi ſuperuiueret, contrà vt peteretur ſi ego ei ſuperuiuerem. Ergo me præmortuo ea pecunia ſubiacebit Falcidiæ. Quæ eſt ſpecies *l. quod bonis, Ad leg. Falcid.* Malè autem Accurſius hoc extendit ad debitorem, quem hæres liberauit mortuo teſtatore. Donatio mortis cauſa non eſt, ſi quis ſimpliciter donauerit, licèt decumbens & in extremis conſtitutus fecerit eam donationem. Ideo ex ea non detrahitur Falcidia, *l. Seia, §. cùm pater, de mort. cauſ. donat.*

Quod dictum eſt hæredem recidere legata & do- 11
nationes cauſâ mortis pro modo Falcidiæ, obtinet non tantùm in his quæ exteris ſed & in his quæ liberis & parentibus relicta ſunt, *l. pater, C. d. Ad leg. Falc. l. ſcimus, Cod. de ineff. teſtam.* & Cuiac. *ad African. lib.1. pag.7.* quanquam contrà patronus non detrahat ex bonis liberti portionem ſibi debitam ex legatis relictis liberis aut parentibus vt *ibid.* docet Cujac. Videamus an Falcidia detrahatur ex mortis cauſa capionibus, id eſt, ex iis quæ conditionis implendæ cauſa relinquuntur. In qua quæſtione diſtinguendum eſt, hæredi an legatario imponatur dandi conditio. Nam ſi imponitur legatario, vt ſi teſtator dixerit, *Lego fundum Tuſculanum Titio, ſi hæredi centum aureos dederit*, tunc quæſtio non eſt an Falcidia detrahatur ex iſtis centum datis hæredi, ſed an hæc centum imputentur in Falcidiam. De qua quæſtione dicam *infrà ſuo loco.* Sin conditio imponatur ipſi hæredi, ſubdiſtinguendum eſt, ipſi inſtitutioni an legato ei iniuncto. Si legato, vt ſi teſtator dixerit, *Si hæres penum non dederit Titio, decem ei dato*, & maluerit hæres dare penum, ex hac præſtatione penus non poterit detrahere Falcidiam, *l.1. §. item, ſi ita, Ad leg. Falcid.* Similiter ſi ipſi inſtitutioni conditio fuerit appoſita, vt ſi teſtator dixerit, *Inſtituo hæredem Mæuium, ſi centum dederit Titio*, ex his centum hæres non poterit detrahere Falcidiam. Quia ea Titius non capit iure legati vel fideicommiſſi, ſed conditionis implendæ tantùm cauſa: ad quam cauſam Falcidia non fuit adhuc porrecta, *l. accepit, eod.* Certè ſi hoc in fraudem Falcidiæ inductum eſſet, Falcidia detrahi poſſet, vt in ſpecie *l pen. C. eod.* Eo iure cùm Falcidiam teſtator prohibere non poſſet, qui non niſi quadringentos aureos in bonis habebat, ita teſtatus fuerat, *Inſtituo Mæuium hæredẽ ſi Titio trecentos & octoginta aureos dederit*: quærebatur an ex his trecentis & octoginta poſſet detrahi quod Falcidiæ deerat. Videbatur dicendum non poſſe: quia Falcidia non detrahitur ex iis quæ

conditionis

conditionis implendæ cauſa relinquuntur. Sed in ea ſpecie conſtitutum eſt poſſe. Quia ea conditio videbatur appoſita in fraudem legis Falcidiæ, quam eo iure non poterat prohibere teſtator: hodie iure nouo poteſt eam prohibere, atque ita iure nouo ne quidem in ea ſpecie Falcidia detrahi poſſet, quia ceſſaret fraus. Eſt alius modus, quo quid capitur conditionis implendæ cauſa potiùs quàm legati aut fideicommiſſi iure, vt ſi legatum non incipiat à conditione: ſed ſit duplex legatum, primum purum & alterum conditionale, putà hoc modo, *Hæres meus penum Seio dato: ſi non dederis penum, ei decem dato*: hoc caſu penus eſt & in legato & in conditione. Ergo ſi hæres penum maluerit dare, quæritur an ex ea poterit Falcidiam detrahere? Certè ſi eam dederit ex cauſa legati, detrahet: ſin ex cauſa conditionis implendæ, non detrahet. Cauſa vero conditionis implendæ dicitur dediſſe, ſi penum dederit poſt moram commiſſam in eius datione. Nam poſtquam hæres moram commiſit, penus legatum dicitur quaſi nouari & transfundi in legatum decem, ita vt legatarius non poſſit decem petere niſi poſt moram primi legati commiſſam. Dixi, *quaſi nouari*, nec enim propriè nouatur: quia antequam poſt moram legatarius petat decem, licèt hæredi purgare moram ſuam & præſtare penum. Cæterùm penus quæ præſtatur poſt moram, dicitur capi ex mortis tantùm cauſa, & præſtari conditionis implendæ cauſa. Vnde fit, vt ex ea Falcidia detrahi non poſſit, *d. §. item ſi ita*. Quæ omnia ſummè obſeruabis: neque enim fuerunt intellecta à noſtris Doctoribus, præſertim à Graſſo *in dicto §. Falcidia, quæſt. 8.*

12 Non tantùm ex legato certæ rei, ſed etiam ex illo vſusfructus Falcidia detrahitur ſi legatum excedat dodrantis æſtimationem, *l. omnium, de vſufr.* & Charond. *Reſponſ. lib. 7. cap* 117. in hac æſtimatione habemus rationem rerum & perſonarum; Rerum, vt ſi legetur vſusfructus turris quæ parum valet in annuo reditu; nam tunc parum æſtimabitur vſusfructus & multùm proprietas vt dicit Franc. Marcus *deciſ. 836. in part. 1.* Quoad verò perſonas. Ratio æſtimandi in hac quæſtione vſumfructum traditur *in l. hæreditatum, ad leg. Falc.* nempe hæc, vt à prima ætate vſque ad annum triceſimum ætatis legatarij computentur triginta anni, atque ita æſtimentur fructus illorum triginta annorum: & ſi legatarius excedat eam ætatem triginta annorum, ſit tamen intra annos ſexaginta, tot annorum fructus æſtimentur, quot deerunt ei ad annum ſexageſimum: ſin ſit ſexagenarius, tunc euiuſcumque ætatis ſit non computentur niſi quinque annorum fructus. Ergo finge ſolum vſumfructum omnium bonorum eſſe legatum, & ex bonis redigi quotannis decem: bona æſtimabuntur ducentis ad rationem, vt dicitur, vnius pro viginti. Sic dodrans hæreditatis erit centum & quinquaginta. Vſusfructus autem legatum, ſi ſexagenario relictum ſit, æſtimatur quinquaginta, facta computatione annorum quinque: vel ſi relictum ſit agenti annum quadrageſimum quintum, æſtimabitur centum quinquaginta facta computatione quindecim annorum, qui ætati legatarij ad annum ſexageſimum deſunt. Quibus omnibus caſibus legatum vſusfructus bonorum omnium non patitur detractionem Falcidiæ, quia non excedit dodrantem: niſi etiam quædam alia rerum legata relicta eſſent: nam tunc omnium fieret æſtimatio, vt dicit Cuiac. *ad Nouellam* 18 at poſſet quis obiicere non ſatis eſſe quòd legati vſusfructus æſtimatio non ſuperet dodrantem adeo vt quarta remaneat penes hæredem ſed neceſſe etiam eſſe vt fructus quartæ remaneant apud eum, *l. 15. § ſ. ... Ad leg. Falc. l. mulier, §. ſi hæres. Ad Trebell.* cui obiectioni reſpondet Cuiac. *ad Nouell.* 18. eam ita procedere ſi non ſit legatus bonorum vſusfructus, quia vſufructu legato hæres tueri debet defuncti voluntatem. Sed ſi legetur vſusfructus quadragenario, ducentis legatum æſtimabitur: atque ita cùm abſumat & exhauriat bona, locus erit Falcidiæ, vt dicit Cuiac. Sic præſtabit legatarius hæredi quinquaginta pro Falcidia. Qua pecunia ſtatim vtetur, vt *ibidem* dicit Cuiacius. Sed obſtat textus *in l. 1. § ſi vſusfructus, Ad leg. Falc.* qui non æſtimandũ vſumfructum, ſed ex eo, id eſt, ex fructibus, quaſi ex corporibus, quartam retinendam ait. Idem dicitur *in l. 5. de vſufruct.* Similiter Accurſ. *in d. § vſusfructus*, dicit Falcidiam non deduci ex æſtimatione, ſed ex vſufructu cui ego libenter ſubſcribo, & dico æſtimationem fieri vt ſciatur an Falcidiæ locus ſit. Ergo ſi Falcidiæ locus ſit non detrahetur Falcidia ex æſtimatione integra facta totius vſusfructus ad ætatem fructuarij, ſed tantum ſingulis annis & pro rata fructuum prout proueniunt vt etiam Cuiac. tenet *ad Nouell. 7. pag. 352.* quando vſusfructus legatus eſt priuato. Cæterùm ſemel æſtimatione facta & Falcidia deducta, ſi poſtea vſusfructuarius diutiùs vel minùs vixerit augeri, vel minui ex euentu æſtimationem, item Falcidiam antè deductam, dicunt gloſſa *in d. l. hæreditatum, in verbo triginta.* Matth. de Afflict. *deciſ.* 35 & Surd. *tit. 9. q. 34. de aliment* quam opinionem eſſe receptiorem concedit Couar. *reſol. lib. 3. cap 9. n. 8.* Tenet tamen contrariam eſſe veriorem, item contrariam eſſe veriorem tenet de Franchis, *deciſ.* 186. Certè ſi vſusfructus æſtimaretur poſt mortem fructuarij, tunc æſtimatio eſſet facienda pro omnibus annis quibus vixiſſet vt dicunt Couarruuias & de Franchis. Item ſi non eſſet legatus niſi vſusfructus certorum annorum, putà decem, qui tranſmitteretur ad hæredes legatarij, totius illius temporis fieret æſtimatio ab initio, vt dicit Couarr. vbi etiam addit, vſumfructum legatum reipublicæ æſtimari quantùm triginta annis reddere poteſt: & ſi intra eos triginta primos annos non perierit Reſpublic. rurſus aliam & ſecundam ſimilem æſtimationem fieri, ex qua rurſus deducatur Falcidia. Quam eſſe gloſſæ & communem opinionem ait: ſed ipſe tenet primam æſtimationem & detractionem ſufficere. Quæ eſt ſententia *legis hæreditatem, verſ. Sic denique, Ad leg. Falc.* & peſſimè Antonius Faber *decad. 9. c. 10. de error. pragm* vbi æſtimat hunc vſumfructum centum annorum computatione facta, motus ratione hac, quòd ius huius vſusfructus non extinguatur niſi centum annis. Sic Faber vult videri iuriſperitiſſimus, qui ſcribit quæ nũmquam venerunt in Iuriſconſultorum mentem, & contra textum expreſſum *d. l. hæreditatum* quæ nominatim notat vſumfructum Reipublicæ relictum. Et certè ſi plena proprietas, quæ ſecum habet coniunctum æternum vſumfructum, non æſtimatur pluris quàm cumulus viginti aut vigintiquinque, vel ad ſummum triginta annorum aſcendit, cur ipſe vſusfructus æſtimabitur pluris, cur (inquam) ſolus vſusfructus æſtimabitur pluris quàm vſusfructus ſolidatus cum proprietate, cur pars pluris quàm totum? Præterea ſi æſtimatio huius vſusfructus fieret, quæ reſponderet annorum centum computationi, inde eueniret vt hæres, qui huius æſtimationis quartam partem habere debet iure Falcidiæ, plus auferret quàm tota hæreditas valeat: quod eſſet abſurdum. Ergo arctè tenebimus, quamuis vſusfructus Reipublicæ relictus non finiatur niſi centum annis, in quæſtione legis Falcidiæ eum non ſeparari ab vſufructu relicto infanti, & vtrumque nõ pluris æſtimari quàm quantus eſt reditus triginta annorum, vt ſcribit etiam Petrus Faber *Semeſt. lib. 1 c. 8.* & Cuiac. *Nouell. 7* Quæ ſententia confirmatur *l. 3. § vlt. Ad leg. Falc. id* vbi annuo reditu legato Reipubl. tantùm videri legatum dicitur, quantùm ſufficit ſorti ad vſuras trientales eius ſummæ quæ legata

eſt colligendas hæc vſura trientalis eſt tertia pars vſuræ quæ in iure dicitur centeſima , atque ita cùm centeſima ſit duodecim annuorum aureorum pro ſorte centum aureorum, vſura trientalis erit quatuor aureorum annuorum pro eadem ſorte centum, & vnius aurei annui pro ſorte viginti-quinque. Cæterùm notandum eſt iuſtum reditus pretium definiri *in d.§.vlt.* ſiue priuato ſiue ciuitati debeatur vt reiecto Budæo docet Rodetic. *lib. 5. quæſt. 6. de annuis redit.* Vbi addit tamen hanc æſtimationem non conuenire niſi perpetuo reditui & non redimibili qui ſit non litigioſus aut in longiſſimo loco exigendus ſed in tuto locu. Ratio æſtimationis huius in promptu eſt vt idem dicit ; nam cùm non ſoleat minus res aliqua æſtimari quàm redituum viginti annorum cumulus aſcendat non plus communiter quàm triginta annorum cumulus , mediam viam ſequuta eſt lex æſtimando illum reditum quantum penſionum viginti quinque annorum cumulus aſcendit ; docet *ibid.* reditus redimibiles minus æſtimari. His non obſtat textus *in l. ſi quis ; §. ſin autem , Cod. de donat.* vbi reditus annuus perpetuus non æſtimatur niſi quantum quindecim annorum cumulus aſcendit ; nam hoc ibi fit in fauorem donatoris & caſu quo non habet fundos ex quibus ſoluat reditum , & vt tunc liberetur ſoluendo eam Summam licet longè infra iuſtam æſtimationem ; Quæ ſimilis æſtimatio non fieret in legato reditus vt dicit Rodericus. Rationem æſtimandi , de qua *in d. l. hæreditatum*, procedere tantùm quando vel vſusfructus , vel alimenta legata ſunt non ſi penſio annua certæ pecuniæ ad vitam legatarij , dicit Couarruuias , & hanc penſionem æſtimandam in ponenda ratione legis Falcidiæ , quanti communiter vendi poſſet. Rationem differentiæ eſſet ait , quia legatum vſusfructus & alimentorum eſt incertum, diminutionémque & augmentum habere poteſt. Sed hanc differentiam caue admittas. Neque enim vidit Couarruuias *d. l. 1. §. vlt.* quæ manifeſtè pugnat cum ſua ſententia. Dixi de annuo relicto alicui ciuitati quod eſt vnum. At ſi legatum annuum relictum ſit priuato , dicitur eſſe multiplex & primi anni purum cedens ſtatim à morte teſtatoris reliquorum annorum conditionale quaſi relictum ſub conditione ſi legatarius vixerit : Ideo ſi ab initio incertum ſit an lex Falcidia locum habitura ſit, controuerſia fuit inter Iuriſ. Conſ. aliis volentibus prima legata ſolida ſolui interim interpoſitâ cautione de detrahenda Falcidia ſi deinde contingat vt ei locus ſit ; aliis contrà volentibus ex omnibus Falcidiam detrahi æſtimatis legatis conditionalibus quanti venire poſſunt : ſed prior ſententia magis placuit, *l. 1. §. ſi in annos , l. 45. 47. 53. 55. 73. §. magna. Ad leg. Falcid* ſic non àntea Falcidia detrahitur quàm conſtet ei locum eſſe , *l. 3. § ſi in plures , ſi cus plus quàm per leg. Falc.* & Cuiac. *ad l. 15. § non idem ò ad leg. Falcid.* Dixi Falcidiam detrahi ex legato vſusfructus ; nam vſusfructus diuiduus eſt, cæteræ ſeruitutes ſunt indiuiduæ : ex legato vſusfructus hæres ſingulis annis pro Falcidia retinebit quartam partem fructuum , *l. 80. Ad leg. Falcid* Atque ita vſusfructus minuitur legatario : cæteræ ſeruitutes ſunt indiuiduæ atque ideo minui non poſſunt , jus in eis ſpectatur non corpus aliquod , contrà in vſufructu non tam jus vſusfructus quam corpora fructuum ſpectantur. Sic legatariis aliarum ſeruitutum ſeruitutes vt via iter præſtantur in ſolidum ſine diminutione licet Falcidiæ locus ſit ; ſuccurrinit tamen hæredi hoc modo vt ſeruitus legata æſtimetur & æſtimationis quartam partem pro Falcidia legatarius teneatur præſtare hæredi, *l. 7. Ad leg. Falcid. l. 5. §. 1. de dol. except.*

13 Dixi de legato vſusfructus qui eſt ſeruitus perſonalis : Quid ſi ſeruitus realis legata ſit putà via quam conſtat non recipere diuiſionem , videtur enim Falcidiam detrahi ex hoc legato non poſſe , nam Falcidia diminuit legatum ſeruitus verò hæc pro parte diminui non poteſt. Sed reſpondendum ſi legatarius petat ab hærede hanc ſeruitutem repelli exceptione doli ſi non offerat hæredi quartæ partis id eſt Falcidiæ æſtimationem , *l. 7. l. 80. Ad leg. Falcid l. 5. §. 1. de dol. except.* Atque ideo æſtimatur quanti ſit ipſa ſeruitus : ſic ſtulti ſunt qui ipſius viæ quartam partem offerendam ſomniant , & ſtultiores qui quartam partem loci per quem via debetur , nam non locus ſed via legata eſt. Dos quæ conſiſtit in pecunia numerata non reſtituitur ab hæredibus mariti niſi poſt annum à morte mariti , niſi maritus legauerit dotem vxori ſuæ , nam tunc iure legati reſtitui debebit ſtatim poſt mortem mariti. Legatum creditori factum rei debitæ valet propter commodum repræſentationis , quando debita pecunia ſolui aliàs non debebat niſi in diem. Ex hoc commodo repræſentationis & interuſurio Falcidiam detrahi poſſe reiecta contraria ſententia , tenet meritò Graſſ. *§. Falcidia , quæſt. 7.* textus eſt *in l. 1. §. ſi quis , Ad leg. Falc.* Certè ſi nullum commodum repræſentationis eſſet in hoc legato , nulla Falcidia ex eo detraheretur, *l. ſi creditori, §. vlt. de legat. 2.* Et latè Cuiac. *ad l. pater , de dot. præleg.* Ratio & modus Falcidiæ deducendæ ex hoc commodo duplex eſt ; vna, vt commodum æſtimetur , & eius æſtimationis Falcidiam vxor legataria præſtare teneatur : altera , vt hæres quartam partem dotis retineat , qua vtatur donec dies eius reſtituendæ à lege præſcriptus veniat : nam ſic vtetur commodo huius quartæ partis pendente termino , vt dicit Graſſius.

14 Dicam *infrà tit. de caſib. quib. à leg. Falc. remitt.* Falcidiam non detrahi ex legatis piis. Inde quidam dubitant an detrahatur ex legatis quæ filius patri reliquit , vel econtrà. Affirmatiuam tenent Franciſcus Chremenſis *ſing. 9.* niſi legatarius ſit pauper *d. ſing. 9.* Similiter detrahitur ex legatis quæ teſtator reliquit amiciſſimo , Marcus de Mantua *ſing. 684.* certè detrahitur ex legato alimentorum , *l. hæreditatem, l. diui ad leg. Falcid. l. alio de alim. legat.*

15 . Falcidiam non detrahi ex legato iocalium, veſtium & annulorum facto vxori , dicit Tepat. *tit. de leg. Falc. cap. 5.* item nec ex legato facto vxori eorum quæ eius cauſâ empta & parata erant , *l. 81. ad leg. Falcid.* & Cuiac. ad Afric. *pag. 19.*

16 Quæritur caſu quo hæreditas non ſufficit ad ſolutionem omnium legatorum an prima in ordine ſcripturæ ſint potiora aliis , adeò vt hæc integra priùs ſoluenda ſint , nec Falcidia detrahi poſſit niſi ex aliis ? Peregr. *art. 4. num. 59. de fideic.* ſic diſtinguit, vt ſi omnes legatarij ſint quantitatum , omnes concurrant nulla prioritatis habita ratione , licèt alia in teſtamento , alia in poſterioribus codicillis relicta eſſent : ſin aliqui legatarij eſſent quantitatum, alij corporum, maiorem eſſe difficultatem, ſed adhuc omnes res legatas , ſiue extent in hæreditate ſiue non , eſſe æſtimandas, & pro rata contribuere detractioni Falcidiæ. Similiter Surdus *tit. 8. cap. 30 de aliment.* quando teſtator fecit plura legata, tenet nulla ratione habita ordinis ſcripturæ omnia diminui pro rata per legem Falcidiam, quamuis vnum legatum ſit certæ ſpeciei, alterum generis. Excipiunt Peregrinus & Surdus legata quæ non patiuntur Falcidiam. Inter quæ reſeiunt legatum dotis relictum ei quam teſtator dotare tenebatur : quod aiunt habere locu æris alieni , licèt in eo non facta fuerit dotis mentio vt addit Surdus. Similiter Tepatus *tit. de legatis in genere. cap. 10.* quod dicimus legata facta pluribus , quæ excedunt vires

hæreditatis,

hæreditatis, diminui vnicuique pro rata, ait fallere in legatis factis filiabus pro dotibus, & hæc deberi integra. Mea verò ſententia de quæſtione huius concluſionis eſt, ſi teſtator legauerit ſupra vires patrimonij ſui, primò deduci ex lege 12. quod excedit modum patrimonij, & deinde ex reliquo lege Falcidia quartam: & has deductiones duas fieri pro rata legatorum promiſcuè, licèt alia ſint quantitatum, alia ſpecierum, vt rectè ſentit Eſcobar *tom. 2. cap. 10. de ratiociniis*, & vide quæ dixi *lib. 11. tit. 18.*

17 Dixi capite præcedenti de pluribus legatis pluribus perſonis relictis. Sed quid ſi hæc plura legata impoſita fuerint pluribus inſtitutis, vel ſubſtitutis? Hanc quæſtionem diſtinguo in tres caſus. Primus erit de duobus hæredibus inſtitutis à quibus coniunctim & generaliter legata relicta ſunt vt ſolet fieri, coniunctim ratio legis falcidiæ habebitur, *l. 104. §. denique de leg. 1.* Sed ſi à ſingulis ſeparatim legata relicta ſint Falcidia detrahitur ſeparatim. Hac ratione licèt vnus habeat in ſua portione ſatis ad ſoluenda legata ſibi iniuncta, & habeat præterea quartam non tantùm ſuæ portionis, ſed etiam totius hæreditatis, nihilominus alter, ſi g[illegible] drantem ſuæ portionis, poterit e[illegible] tam detrahere, *l. in ſingulis*, [illegible] extenditur vt procedat, primò [illegible] ceſſerit alteri iure adrogationis, [illegible] iure teſtamenti à cohærede fact[illegible] *in ratione . quæſitum, Ad l*[illegible] vnius portio ad alterum cohæ[illegible] adcreſcendi, vel ſubſtitutione vulgari [illegible] Quæ ſecunda extenſio reſtringitur vt procedat modò portio deficiens, quæ ad adeuntem vel ſuperſtitem peruenit, ſit portio onerata, quæ accedat non oneratæ. Oneratam dico cum Cuiacio, cuius legata ſuperant dodrantem. Quòd ſi econtrà non onerata accedat oneratæ, legatorum & portionum ratio confundetur vt docet Cuiacius *Obſeruat. lib 4. cap. 35* Denique portio integra non adita accedens oneratæ replet oneratam: contrà portio onerata accedens integræ non repletur. Nam acceſſionis eſt replere non repleri, augere non augeri, vt dicit Cuiac. *Obſeruat. lib. 15. cap. 14* Ergo quando portio onerata accedit integræ, non fit contributio portionum & legatorum in detrahenda Falcidia, ſiue portio accedat ex ſubſtitutione pupillari ſiue ex vulgari, & licèt ex conſtitutione Seueri legata nominatim relicta ab inſtituto, cenſeantur repetita à ſubſtituto vulgari. Secus eſſet ſi repetitio expreſſa facta eſſet, vel per ſermonem generalem, *Quiſquis mihi heres erit*, nam fieret contributio, vt docet Cuiac. *d. lib. 15 cap. 15.* his videtur pugnare quod traditur in *l. qui fundum, §. qui filium, Ad leg. Falc.* Vbi ponitur ſpecies in qua quis inſtituerat filium ſuum impuberem & Titium ex æquis partibus, & filio pupillariter ſubſtituerat Titium, & à filio totum ſuum ſemiſſem legaſſet à Titio nihil; impubere deinde mortuo in pupillari ætate & eius ſemiſſe ad Titium delato, in Falcidia detrahenda diſtinguitur vt ſi impubes non ſe immiſcuiſſet atque ita ex tacita vulgari quæ ineſt expreſſæ pupillari eius Semis ad Titium perueniſſet tunc Titius teneatur præſtare ſolida legata cùm ſemis ex quo Titius eſt inſtitutus ſufficiat Falcidiæ: ſin impubes immiſcuerit ſe & ex pupillari ſubſtitutione eius portio ad Titium peruenerit, Titius poſſit detrahere eamdem Falcidiam quam impubes poterat detrahere. Sed contrà in *l. 1. § id quod ex fuiſſet*. & *l. 11. § pen. eod.* portione onerata accedente integræ contributioni locum non eſſe dicitur nec quicquam referre cuius ſubſtitutionis iure acceſſio fiat. Quæ contrarietas vt concilietur dicendum eſt quòd *in d. §.* qui filium teſtator repetiuerat à ſubſtituto legata relicta ab impubere quod oſtenditur cùm ibi dicitur ſubſtitutum ea debere ſuo nomine vt tradit Cuiac. *Obſeru. lib. 15. cap. 15* aliam conciliandi rationem tradit Cuiac. *in d. §. qui filium, quam videbis. In eadem l.* qui fundum ſubiicitur contrarius caſus quo extranei illius totus Semis fuerat legatus & à pupillo nihil, ita vt portio pupilli à quo nihil legatum erat perueniſſet ad ipſum Titium, quo caſu portione integra accedente ad oneratam portionem dicitur contributionem fieri & Titium teneri præſtare ſolida legata cuiuſcumque ſubſtitutionis iure portio illa integra ad eum peruenerit. Certè ſi vtraque portio ſit onerata, tunc etiamſi nulla fuerit facta expreſſa, vel generalis repetitio legatorum, fiet contributio, licèt quæ accedit ſit magis onerata quàm alia, vt docet Cuiac. *d. c. 15* & in *l. 87 § vlt. Ad leg. Falcid.* Sed quid ſi eodem caſu retento de duobus inſtitutis à quibus legata relicta eſſent, extraneus quidam fuerit ſubſtitutus, ad quem vtriuſque portio peruenerit, quarum vna erat legatis onerata, altera non? Hanc quæſtionem proponit Cuiac. *ad l. pater filiam, §. vlt. Ad l. Falc.* & diſtinguit: an ſingulis inſtitutis ſubſtituerit ſeparatim, an vltimo morienti? Primo caſu, ſiue illius qui prior deceſſit portio eſſet onerata ſiue alterius, & ſiue vnus ex inſtitutis decedat poſt alium, ſiue vterque ſimul nondum ſolutis legatis, nullam Falcidiæ detractionem fieri ait, & legata ab vtroque inſtituto relicta contribui & commiſceri: quia hoc caſu vtraque portio conſideratur tamquam principalis, nec alia accedit alteri. Sin vltimo morienti ſubſtitutum ſit, tunc ſubdiſtinguit, vt ſi ſimul deceſſerint idem dicamus, quia vtramque partem iure ſubſtitutionis capit ſubſtitutus: ſin diuerſis temporibus, tunc Falcidia detrahatur à portione onerata eius qui poſterior deceſſit, licèt eius portio, qui prior deceſſit, peruenerit ad poſteriorem, & à poſteriore ad ſubſtitutum, idque ſiue pupillaris ſiue fideicommiſſaria ſit ſubſtitutio, & idem dicit, ſi facta ſit bis verbis, *Si ambo*, vel, *Si vterque deceſſerit.* Quod ſi non ab inſtitutis impuberibus legata relicta ſint ſed ab ipſo ſubſtituto ex parte cuiuſque inſtituti? De hoc dixi *lib 4. tit. vlt. num. 8.* Quæ dixi in duobus cohæredibus inſtitutis ſeparatim rationem Falcidiæ poni obtinent etiam in duobus cohæredibus ſubſtitutis idque tam ratione legatorum ab vnoquoque ſubſtituto relictorum quàm ratione legatorum relictorum à pupillo inſtituto cui ſubſtituti erant quæ ſubſtituti debent pro portione quam vnuſquiſque habet ex ſubſtitutione vt docet Cuiac. *Obſeru. lib. 4. cap 35. & ad l. in ratione. §. ſi filio ad leg. Falcid.* & quando vltra legata vnus cohæredum eſt oneratus ære alieno; tunc in illius fauorem vltra detractionem Falcidiæ fit detractio etiam æris alieni ſuper portione onerata, *l. in lege 8. ad leg. Falcid.* & Cuiac. *ad eam lib. 14. ad quæſt. Pap.*

Secundus caſus erit de legatis iniunctis inſtituto & pupillari ſubſtituto, quē in duo mēbra diuido. Primū erit, quando perſonæ inſtituti & ſubſtituti ſunt diuerſæ, vt ſi ipſum pupillum inſtituerit, à quo legata reliquerit & ab eius ſubſtituto: eueniente ſubſtitutione hæc omnia legata, confundentur in detrahenda Falcidia, vt dicit Cuiac. *d. lib 4. cap. 34.* idem dicit Peregr. *art. 32. n. 50. de fideic.* Verùm, vt vterque etiam tenet, in hac Falcidia detrahenda habebitur ratio bonorum tantùm, quæ erant in hæreditate tempore mortis teſtatoris, adeò vt, ſi illo tempore bona ſufficerent Falcidiæ & legatis ſoluendis, non poſſit detrahi Falcidia, licèt poſtea diminuta ſint: & vt econtrà ſi non ſufficerent poſſit detrahi, licèt poſtea aucta ſint: adeò vt augmentum remaneat penes ſubſtitutum ſupra & præter Falcidiam, *l. in duplicibus, Ad leg. Falc.* vt & latè exponit Cuiac. *ad l. in ratione, §. quod vulgò, eod.* & *Obſ.*

23 Videamus quando conſequentia valeat ab imputatione ad collationem & vice verſa. Prima regula erit de genere quæſitorum titulo inter viuos, ea quæ imputantur conferri. In eiſdem non valet conſequentia ab imputatiooe ad collationem negatiuè, quia donatio ſimplex non imputatur, & tamen confertur. Secunda regula erit in genere quæſitorum poſt mortem ſiue ex vltima voluntate ab imputatione ad collationem, vt non valeat conſequentia affirmatiuè. Nam ſic relicta imputantur, & tamen non conferuntur: & contrà negatiuè valebit, putà non imputantur, ergo non conferuntur. Regulæ verò à collatione ad imputationem ſunt tres, verùm duæ de quæſitis inter viuos; vna, vt affirmatiuè conſequentia non valeat: nam donatio ſimplex, quæ in vita patris conſtitit, confertur ſemper, & tamen non imputatur. Altera, vt conſequentia valeat negatiuè, nam militia, quæ neque vendi, neque ad hæredes transferri poteſt, non confertur: ergo non imputatur. Tertia regula erit de quæſitis ex vltima voluntate, in quibus negatiuè conſequentia non valet: Nam relicta in teſtameotis & codicillis non conferuntur, & tamen imputantur. Has omnes regulas tradit Maretus *tract. de quartis, cap.* 17.

TITVLVS V.

Quo titulo & iure deſcendentes ſuccedere oporteat vt collationi locus ſit.

1 DIxi titulo præcedenti quæ ſint cauſæ ſiue tituli rerum ex quibus profectitiorum collatio fit. Nunc dicendum eſt de titulis perſonarum. Olim ante Iuſtinianum collatio non fiebat niſi quando ſuccedebatur ex cauſa inteſtati: ſed tandem Iuſtinianus *Nouella de triente & ſemiſſe*, conſtituit, vt etiam in cauſa teſtati locum habeat, vt dicunt Leonardus Aleſinius *ad §. illud quoque, de Nouell. de trient. & ſemiſſ.* & Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap.*8.*num.*28. Sic quod dicitur *in l. Pomponius Philadelphus, ff. fam. erciſc. & l. filiam, C. de collat.* dotem profectitiam non conferri, ſublatum eſt ea Nouella. Nam in eis legibus pater deceſſerat teſtatus, quo caſu iure illo erat locus collationi. Idem dicendum eſt de eo quod dicitur *in l. filia, C. fam. erciſc.* Nam ibi pater filiæ nomine rem aliquam comparauerat. Comparare nomine alterius, nihil aliud eſt, quàm ei rem eam donare, *l. cum hic. §.* 1. *ff de don. int. vir. & uxor.* & tamen *in ea l. filia*, donatio non confertur. Ratio eſt, quia in ſpecie eius legis pater deceſſerat teſtatus: nam ſi inteſtatus deceſſiſſet, donatio collata fuiſſet, *l. ſi donatione, C. de collat* Ergo *ea lex filia*, ſublata eſt iure *dicta Auth. de trient. & ſemiſſ.* vt dicit Cuiac. *Obſer. lib.* 3. *cap.* 30. Quidam ſunt qui tenent hæredes non teneri conferre ſi fecerint inuentarium, ex quibus eſt Surdus *conſ.*143. Sed meritò eum reprehendit Fach. *Controuerſ. lib.* 5 *cap.* 8., *in fine*. Item inuentarium non impedire collationem dicit Papon. *lib* 21. *tit* 7. *art.* 14. Char. *pand. lib* 3. *cap* 19. in tantum vt arreſto Pariſ. iudicatum dicat etiam conferre teneri in vtilitatem creditorum hæreditariorum niſi malint renunciare ſucceſſioni: Item inuentarium non impedire collationem in Rota Rom. deciſum fuiſſe dicit Marta Mant. *tom.* 1. *tit. Collat. cap.* 12. quia iſtud beneficium inuentarij à damno tantum conſeruat ne vltra vires hæreditatis teneatur & ne actiones propriæ confundantur non vt aliquod lucrum tribuat plus quam de iure communi competit.

2 Cæterùm vt collationi locus ſit, neceſſe eſt liberos ſuccedere ex titulo vniuerſali. Nam inter ſuccedentes titulo particulari non eſt ei locus, vt dicit Aleſin. *ad d. §. illud quoque*, & Baldus *in l. ſi emancipatis, C. de collat.* Sic filia, quam pater inſtituit in re certa, cui pater dotis nomine donauerit aliquid in contractu matrimonij, non tenetur conferre dotem eam fratri ſuo vniuerſali hæredi inſtituto, Papon *lib.* 16. *tit.* 4. *art.* 18. de quo dixi etiam *ſuprà, titulo* 1. *huius libri*.

3 Quid ſi filij ſuccedant patri ex diuiſione à patre facta inter eos vel aliàs per inſtitutiones inæqualium portionum factas, & agatur aduerſus eam filiam, cui minorem portionem pater dedit, vt conferat dotem quam ante diuiſionem pater ei dederit, Quidam tenent non aliter ceſſare collationem quàm ſi pater dixerit ſe ideo ei minorem portionem dediſſe, quòd antea eidem dotem conſtituiſſet, & ſic tenet Mant. *de tac. conu. lib.* 12. *tit.* 18 *in fine*, in ſpecie in qua cùm pater ante dediſſet dotem filiæ, poſtea eam inſtituerat ex vncia & filium ex reliquo hæreditatis, & ait filiam non teneri conferre ſi pater in teſtamento dixerit ſe in vncia tantùm eam inſtituiſſe quòd antea ei dotem dediſſet, aliàs teneri conferre, alias qui indiſtinctè tenent non conferre teneri, quòd per hanc collationem maior inæqualitas introduceretur, ſequetur Fach. *Controuerſ. lib.* 5. *cap* 78 Eodem caſu hanc filiam non teneri conferre, niſi & cæteri omnes conferant & communicent ſuas maiores portiones, in quibus fuerunt inſtituti, item prælegata quæ aliàs conferri non debebant, vt æqualis diuiſio fiat omnium bonorum, dicit Dec. *conſ.*59. & *ibid.* Molin. Et contra filia teneri conferre ſi æqualiter ſint inſtituti vel factæ portiones. Ego hanc quæſtionem decidendam dico *ex l. ex parte, §. inteſtato, ff. fam. erciſc.* in cuius ſpecie cùm pater Codicillis patrimonium ſuum inter liberos diuiſiſſet, ita vt longè amplius filio quam filiæ reliquiſſet, dicitur collationem dotis quam antè pater filiæ dediſſet ceſſare ex voluntate patris ſi nihil indiuiſum reliquiſſet, ſed ſi quid indiuiſum reliquerit ad quod filia velit admitti tenebitur conferre.

4 Reſtat videre an ſit locus collationi inter ſuccedentes diuerſo iure. Pone ſpeciem, de qua *in l.* 6. *de dot. collat.* vbi pater filium emancipatum inſtituit hæredem ex aſſe, filiam verò exhæredauit quam retinuerat in familia, quæ filia egit querela inofficioſi teſtamenti, & fratri euicit ſemiſſem hæreditatis paternæ, eúmque ſemiſſem habet iure inteſtati & quærebatur an frater teneatur conferre ſorori. Reſpondetur, non teneri. Ratio redditur *ibidem* verbis his, *libertatem ex eo teſtamento competere*, ideſt, teſtamentum valere pro parte fratris. Qui autem ſuccedit ex teſtamento, iure illo digeſtorum non tenetur conferre. Certè ſi omnes ſuccederent ex eodem iure, putà vel ex teſtamento, vel ab inteſtato, vel per querelam inofficioſi, vel per bonorum poſſeſſionem contr. tabul. collationi locus eſſet, *l. vt liberis, C. de collat.* Cæterùm quia iure nouiſſimo locus eſt collationi non minùs ſi defunctus deceſſerit teſtatus quam ſi inteſtatus, ideò communis opinio obtinuit, vt collationi locus ſit in ſpecie *d. l.* 6. vt dicunt Fach. *Controuerſ. lib.* 5 *cap.* 77. & 79 & Vaſq. *lib.* 1 § 19. *num.* 54. *de ſucceſſ. reſol.* & Petr. Gregor. *lib.* 46. *cap* 8. *num.* 28. Trenler. *vol.* 2. *diſp.* 17 *theſ.* 4 Sed imò collatio nequidem hodie iure nouo obtinet in ſpecie propoſita, quia in ea diuerſo iure ſucceditur. Et hanc eſſe rationem collationis prohibendæ non ſuperiorem, conſtat *ex l.* 7 *ff. de collat. dot. l. filium, § videamus, de bonorum poſſ. contr. tabul.* vt etiam Cuiac. affirmat *ad d. l.* 6 quamquam in foro vix recederetur à priori ſententia quæ facit pro collatione.

TITVLVS

TITVLVS VI.

Quando collatio intelligatur prohibitâ.

1 IN *Auth. ex teſtamento, C. de collat* conſtituitur, ſi teſtator velit prohibere collationem, debere id expreſsè facere. Sed dubitatur, an verba generalia ſufficiant. Certè quod ſit verbis generalibus, dicitur fieri etiam expreſsè, vt concedit Leonardus Aieſm. *ad § illud quoque, de trient. & ſemiſſ* Verùm addit, hoc non procedere in materia odioſa qualis eſt collationis prohibitio. Odioſum enim eſt, æqualitatem non ſeruari inter liberos. Ex his infert Aluar. Valaſc. *In praxi partit. cap.* 14. *num.* 15 non ceſſare collationem ex coniectura *l. ex parte, §. inteſtato, ff. fam. erciſc.* quaſi ille textus cenſeatur correctus iure nouo illius Authenticæ. *Ibidem num* 21. tenet collationem non cenſeri prohibitam, licèt pater palàm dixerit, ſe idcircò amplius filio quàm filiæ relinquere, quia eam dotauit in vita, vel ſi dixerit ſe tantùm tali filio relinquere vt eum æquet cum aliis filiis vel filiabus in quos viuens bona aliqua contulit. Similiter cùm teſtatori eſſent duo filij, quos teſtamentu æqualiter inſtituiſſet hæredes, & deinde in contractu matrimonij primogeniti donaſſet ei tertiam partem bonorum ſuorum, & in eodem contractu declaraſſet, quòd volebat vt reliquum bonorum ſuorum diuideretur inter ſuos liberos æqualiter iuxta ſuum teſtamentum, iudicatum fuiſſe primogenitum conferre debere partem ſibi donatam, & eis verbis non videri ſatis ſufficienter prohibitam collationem dicit Papon *lib.* 21. *tit.* 7. *art.* 10. Idem arreſto Tholoſano ex ſententia etiam Doctorum eius vrbis Aduocatorum iudicatum dicit Maynard. *lib* 8. *cap.* 57. Sed contra cùm pater conſtituiſſet filiæ ſuæ dotem aureorum ducentorum verbis his adiectis, *Idque vltra eam portionem, quam in bonis paternis defuncto patre habitura eſt*, & deinde deceſſiſſet inteſtatus, iudicatum non eſſe locum collationi, ſcribit Anton. Faber *in ſuo codice lib.* 6. *tit* 4. *def.* 2. Similiter collationem ſatis prohibitam cenſeri, ſi cùm pater donaret, declarauit ſe velle filium donatarium habere rem eam donatam, *En precipu & aduantage*, vel, *auant tout partage, outre ſon partage*, vel, *ſans rapporter*, aut ſi aliis ſimilibus verbis vſus fuerit dicit Papon *d. tit.* 7. *art.* 7. Item hæc verba, *par preciput & aduantage*, donationi adiecta importare prohibitionem collationis, arreſto Tholoſano iudicatum dicit Maynard. *lib.* 8. *cap.* 55. licèt fateatur Parlamentum Pariſienſe iudicaſſe contrarium. Præcipuo nihil eſt magis contrarium quàm collatio. Quod igitur præcipuum habeo, id ſanè non confero nec reputo in portionem meam, *l. filia, C. fam. erciſc.* & Cuiac. *Obſer. lib.* 9. *cap.* 17. item cenſeri probibitam collationem in ſpecie in qua in contractu matrimonij filij ſui pater donauerat filio his verbis adiectis *En preuention*, reſpondit Mol. *conſ.* 59. quòd ea verba importent præceptionem: Aliud iuris eſſe addit ſi donaſſet *en auancement ou en anticipation*. Superioribus adde quæ dixi ſuprà *tit.* 1. *n.* 5. & *tit.* 5. *n.* 3.

LIB. DECIMVS-QVINTVS,

De Trebellianica & Falcidia.

TITVLVS PRIMVS.

Quo titulo ſuccedere oporteat eum qui vult detrahere Trebellianicam vel Falcidiam & quando detrahat.

1 TREBELLIANICÆ detractio pertinet ad ea quæ fiunt poſt mortuum teſtatorem, de quibus cœpi tractare *libro de aditione & repudiatione hæreditatis*: imò & ad ea quæ fiunt poſt aditionem, de quibus cœpi dicere *præcedenti libro*. Incipio à perſonis, quæ poſſunt eam detrahere, & dico detractionem Trebellianicæ non competere niſi hæredi vniuerſali, idque quando rogatus eſt reſtituere ipſam hæreditatem: vt Falcidiæ detractio non competit niſi hæredi vniuerſali, quando eſt grauatus legatis particularibus. Cæterùm hæres vniuerſalis detrahit Trebellianicam ſiue ex teſtamento ſiue ab inteſtato grauatus ſit eo fideicommiſſo vniuerſali, Graſſ. §. *Trebellianica, qu.* 1. Peregr. *art.* 3. *n.* 4. *de fideic.* Quod extenditur vt procedat, quando teſtamentum nullum ex præteritionis cauſa vel defectu ſolemnitatum ſuſtinetur per clauſulam codicillarem, & inſtitutio eius conuertitur in fideicommiſſum: nam hæredes legitimi poterunt detrahere Trebellianicam, Graſſ. *d. q.* 3 Turret. *q.* 133. *de effect. clauſ. codicill* vbi dicit hanc eſſe receptiorem. Contrà addit *ibidem* Trebellianicam cenſeri prohibitam, ſi in eo teſtamento eſſet adiecta clauſula, *Omni meliore modo*. & citat Menochium *de præſ. lib.* 4 *præſ.* 199. *n.* 31 Sed de eo dicam ſuo loco.

Quod dixi hæredem vniuerſalem poſſe detrahere 2
Trebellianicam, extenditur ad quemlibet ſucceſſorem vniuerſalem qui loco hæredis eſt, vtputà ad bonorum poſſeſſorem, Peregr. *d. art.* 3. *num.* 3. & Intrigliolus *cent.* 3. *q.* 71. *n.* 4. *de ſubſtit.* Item ad eum qui ex perſona hæredis inſtituti fit hæres, vt fit pater per filium, dominus per ſeruum, monaſterium per Monachum, Peregr. *d. num* 4 & Intrigl. *d. quæſt.* 71. *n.* 6. Fallit hæc extenſio, ſi pater inſtituti fuerit grauatus reſtituere ipſimet inſtituto, Peregr. *d. art.* 3. *num* 10. textus eſt *in l. cum filiofam. de legat.* 1. At cur quando filius eſt inſtitutus pater rogatus reſtituere ipſi filio hæreditatem poſt mortem ſuã vel poſt emancipationẽ filij nullã detrahat Trebellianicã, & contrà rogatus reſtituere alij eam detrahat? huius differentiæ cauſam hanc adfert Iur. Conſ. quòd cùm alij reſtituere iuſſus eſt fideicommiſſum ex perſona filij vires accipit, cum filio ex perſona patris. Quorum verborum ſenſus eſt

quòd

quòd filius inſtitutus eſt propriè hæres atque ita cùm alij reſtituere iuſſus eſt cenſetur grauatus nomine filij & tanquam hæres, & contrà cùm filio tunc non poteſt videri grauatus ex perſona filij ne idem ſit debitor & creditor atque ita non poteſt videri grauatus tanquam hæres ſed tamquam quilibet ad quem ex defuncti hæreditate aliquod commodum peruenerit: Trebellianicæ verò detractio non competit niſi hæredi vide Cuiac. *lib 9. ad quæſt. Pap. ad l. 11. de leg.* 1. Certè ſi ipſe pater fuiſſet inſtitutus, Trebellianicam detraheret ſiue extraneo ſiue proprio filio reſtituere grauatus fuiſſet: *d. nu.* 20. De quo etiam dixi *tit. Qui fideic. grauar. poſſ.*

3 Item hæres hæredis grauati detrahit Trebellianicam: nam hæc detractio tranſmittitur in hæredem, Graſſ. *d. qu. 3. num.* 4. Intrigl. *d. quæſt. 71. n.* 7. Peregr. *d. articul. 3 num.* 4. Petr. Gregor. *lib. 42. cap. 34. numero* 6. vbi idem dicit de Falcidia, textus eſt *in l. 10. C. de leg. Falc. l. 1. §. 1. ff. Quod legat.* vt iudicatum in Parlamentis Thol. & Pariſ. dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de Trebellianica, nu.* 4. vbi citat Robert. *rer. iudic. lib. 4. cap.* 17. & Papon. *lib. 20. tit. 3. art.* 30. niſi grauatus voluerit hæreditatem reſtitui ſine vlla detractione; quod non facilè præſumi docet Bouques duobus exemplis: vnũ eſt de filio quem teſtator inſtituerat & onerauerat reſtituere hæreditatem duabus ſuis ſororibus filiabus teſtatoris quarum vnam filius decedens inſtituerat hæredem & alteri legauerat certam ſummam cum hac clauſula, *Outre & par deſſus la ſubſtitution faite par noſtre Pere, à laquelle ie veux n'eſtre en rien dérogé*; Non obſtante qua clauſula filiæ inſtitutæ adiudicatam arreſto Pariſ. detractionem legitimæ & Trebellianicæ quæ filio competebat iudicatum dicit; Et aliud arreſtum Tholoſanum in ſimili ſpecie refert. Huius concluſionis duas adfert extenſiones Petra Placent. *q. 15. num. 181. de fideic.* Vna eſt, de filio inſtituto, qui poteſt detrahere duas quartas: altera licèt hæres inſtituti ſit fideicommiſſarius: nam ex perſona inſtituti detrahit Trebellianicam reſtituendo fideicommiſſario ſecundo. Sed quid ſi ipſe primus hæres, qui inſtituerit ſubſtitutum ſibi, grauauerit eum fideicommiſſo, in quod fideicommiſſum nihil aliud veniat quàm Trebellianica, quæ competebat ei primo hæredi? Hoc caſu ſecundum hæredem non poſſe Trebellianicam detrahere, dicit Papon *lib. 20 tit. 4. art.* 3. Quia Trebellianica detraheretur ex Trebellianica. Quod *art 4.* declarat vt procedat quando primus grauatus inſtituit extraneum ſubſtitutum ſibi, & ſecus eſſe ſi inſtituerit proprios liberos. Sed verius eſt Trebellianicam indiſtinctè detrahi poſſe vt ſentit Cuiac. *ad l. cùm pater, §. Titio de leg.* 2. Vbi Seius Mæuium hæredem inſtituit cui ſubſtituit per fideicommiſſum Titium, & deinde Mæuius eumdem Titium fideicommiſſarium inſtituit quem rogauit vt tam ſuam hæreditatem putà Mæuij quàm Seianam reſtitueret Sempronio: in ratione detractionis Trebellianicæ habenda primò deducitur dodrans ille hæreditatis Seianæ qui debebatur Titio tanquam æs alienum & deinde ex reliquis omnibus bonis detrahitur Trebellianica.

4 Licèt extet ſtatutum excludens filias à legitima, nihilominus filia inſtituta & grauata poterit detrahere Trebellianicam, Intrigl. *d. cent. 3. qu. 64 n.* 21. Certè legitimam poterit, vt dicit *ibidem.*

5 Subſtitutus pupillariter ſi grauatus fuerit poteſt etiam detrahere Trebellianicam, Menoch. *d præſ li. 4. præſ. 193. num* 5. Peregr. *art. 8 num. 30. de fideic.* quam detrahit etiam de bonis pupilli ex pupillari ad ſe deuolutis & ſubiacentibus oneri reſtitutionis, *d. art. 8. num.* 41. Ratio eſt, quia ſubſtitutus fideicommiſſarius capit vtramque portionem iure fideicommiſſi. Item legitimus hæres pupilli grauatus reſtituere detrahit eam, *d. art. 8. num.* 30. de quibus vide *lib. 8. tit. 6. nu.* 4.

Quòd ſi pupillus eſſet exhæredatus & ei aliquid legatum fuiſſet, an ſubſtitutio fideicommiſſaria ei facta conſiſteret pro modo legati dixi *lib. 8. tit.* 5. Sed nullam Trebellianicam vel falcidiam detraheret, *l. cohæredi, §. quòd ſi de vulg.* quia legatarius eam non detrahit.

Subſtitutus fideicommiſſarius, quem qui ſubſtituit grauauit reſtituere alteri, non detrahit Trebellianicam, Graſſ. *§. Trebellianica, qu 3 num.* 6. Manrica *lib. 7. tit. 11. num.* 4. Intrigl. *d. cent. 3. qu. 71. num.* 9. Peregr. *d. art. 3. n.* 5. textus eſt *in l. 1. § inde Neratius, Ad Trebellianum.* Certi ſunt caſus, quibus eam detrahit. Vnus eſt, ſi hæres, cum ei reſtitueret, non eam detraxerit, idque vt gratificaretur ipſi primo fideicommiſſario, & vt ei eam donaret & remitteret. Nam tunc cùm primus fideicommiſſarius reſtituet ſecundo, detrahet Trebellianicam ex perſona hæredis, *d. § inde Neratius*, & Graſſ. *d. qu. 3. num.* 7. Peregr. *d. art. 3. num.* 6. Quod certum eſt, quando conſtat hæredem donare voluiſſe primo fideicommiſſario. De quo ſi non conſtet, vt ſi ſimpliciter reſtituerit, tunc rem dubiam eſſe, magis tamen obtinuiſſe vt videatur id feciſſe in gratiam primi fideicommiſſarij, dicunt Graſſ. *d. qu. 3. & & in §. Falcidia, qu.* 1. & Intrigl. *d. cent. 3. qu. 71. n.* 9. Sed contrariam ſententiam in hoc dubio ſequuntur de Prætis *lib. 3. int. 3. dub. 5. ſol. 6. nu.* 28. & Fach. *Controuerſ. libr. 5. cap.* 7. Mouentur, quòd hæres ſit potiùs præſumendus voluiſſe pleniùs adimplere voluntate teſtatoris, quam gratificari primo fideicommiſſario. Sunt alij qui ita diſtinguunt, vt ſi primus fideicommiſſarius eſſet filius hæredis, vel ei coniunctus amicitia non leui, tunc in dubio cenſeatur ei gratificatus & donaſſe, aliàs ſecus: quibus ſubſcribit Peregr. *d art. 3. num.* 6. Similiter licèt fideicommiſſarius non poſſit detrahere Falcidiam ex legatis, detrahit eam eodem caſu ex perſona hæredis, atque ita ex legatis, quæ teſtator iniunxerat ipſi hæredi, Graſſ. *§. Falcidia, qu.* 1. & Cuiac. *ad quæſt. Pap pag.* 612.

Alter caſus, quo fideicommiſſarius primus detrahit Trebellianicam, dicitur vulgò eſſe, quando hæres adiit coactus. Sed iſte falſus eſt. Nam fideicommiſſarius, qui coëgit hæredem adire, nec à ſuo confideicommiſſario detrahit Trebellianicam, *l. cogi. §. Marianus l. ex aſſe, Ad Trebell.* Nec à ſubfideicommiſſario ſibi ſubſtituto *l. ſi patroni, § qui fideicommiſſariam, eod* & Peregr. *d. art. 3. nu* 6. Certè licèt aliàs fideicommiſſarius vniuerſalis non detrahat ex legatis Falcidiam: hoc caſu quo à ſe coactus hæres adiit detrahet. Quod debet intelligi de legatis vel ſimpliciter vel nominatim ab hærede coacto: nam de legatis à ſeipſo relictis numquam fideicommiſſarius detrahit Falcidiam, Graſſ. *d. qu. 1. nu.* 5. Peregr. *d. art. 3. num.* 6. Similiter fideicommiſſarium, qui coëgit hæredem adire, Falcidiam detrehere ex legatis, Trebellianicam ex ſecundo fideicommiſſo non detrahere, dicit Vaſq. *li. 2. §. 11. num. 30. de ſucceſſ. reſol.* Rationem diuerſitatis eſſe ſubiicit, quia iſte ſecundus fideicommiſſarius potuit cogere hæredem ſicut primus, legatarij non potuerunt. Sed verior ratio eſt, quia legata erant iniuncta ipſi hæredi, ita vt hoc caſu fideicommiſſarius detrahat Falcidiam ex perſona hæredis, vt dicitur *in d. §. fideicommiſſarium*: ſecundum verò fideicommiſſum non fuit iniunctum ipſi hæredi, ſed primo fideicommiſſario. Eamdem differentiam & differentiæ rationem adfert Cuiac. *ad l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſa, Ad S.C. Trebell. ad quæſt. Pap. pag.* 612.

Alius caſus, quo fideicommiſſarius vniuerſalis detrahit Trebellianicam, eſt *ex Nouella* 1. Si videlicet hæres admonitus non impleuerit intra annum diſpoſita teſtatoris, vt etiam dicit Intrigliolus *d. qu. 71. num.* 9.

Tertius caſus, quo fideicommiſſarius grauatus re- 9

ſtituere

ſtituere alteri detrahit eamdem Trebellianicam, eſt, quando hæres inſtitutus grauatus eſt fideicommiſſo, & ipſa inſtitutio conuertitur in fideicommiſſum per clauſulam codicillarem, teſtamento corruente defectu ſolemnitatum, vel ex cauſa præteritionis. Sed iſto caſu detractio hæc ita demum permittitur, ſi qui ab inteſtato ſucceſſerunt & hæredi ſcripto reſtituerunt, erant liberi qui detraxerint legitimam tantùm: nam ſi erant alij ſucceſſores ab inteſtato qui detraxerint Trebellianicam, inſtitutus non poterit eam iterum detrahere, Ioan. Philippi *Reſp.46.n.28.*

Videamus an inſtitutus in re certa detrahat Trebellianicam vel Falcidiam. Non detrahere, ſi cohæres vniuerſalis adiectus ſit qui adierit, veram & communem opinionem eſſe dicunt Peregr. *d. art.3.n.7.* Graſſ. §. *Falcidia quæſt.1.* & Angel. Matth. *lib.4 cap.6.num.6.* Extenditur concluſio vt procedat licèt inſtitutus ſit in quota bonorum. Nam quota bonorum eſt res certa, Peregr. *d. art.3.n.11.* & Intrigl. *cent.3.qu.71.num.16. de ſubſtit.* Certè inſtitutus in quota hæreditatis, & grauatus reſtituere eam quotam, poteſt ex ea detrahere Trebellianicam, vt dicit Intrigl. Item inſtitutus in re certa, ſi hæres vniuerſalis adiectus non eſſet, vel adiectus non adiiſſet, Matth. *ad Guidonem Papam quæſt.456.* quibus ceſſantibus non detrahit, vt iam dixi: Quod extenditur vt procedat etiam in filio teſtatoris inſtituto in re certa: neque enim poterit detrahere Trebellianicam, ſed legitimam tantùm, Graſſ. §. *Trebellianica quæſt.3.n.5.* Mantica *lib.7.tit.11. num.5.* Couar. *cap. Raynutius § 1. in fin.* Pap. *lib.20 tit.3. art.3.* & Mayn. *lib.7.cap.28.* Item dicetur inſtitutus in re certa, ſi teſtator inſtituerit quem ex hæreditate aliena in qua ipſe teſtator fuerat inſtitutus, & ideo ſi eumdem grauauerit reſtituere eam hæreditatem, non poterit grauatus detrahere Trebellianicam, Peregr. *art.2. num.41. & 43.* Similiter ſi pater filiam pupillam hæredem particulariter inſtituerit in mille florenis & eidem aliquem, putà matrem, pupillariter ſubſtituerit, quam matrem rogauerit per fideicommiſſum reſtituere dictos mille florenos; licèt deinde matri ſubſtitutio pupillaris delata ſit, & illa ſumma poſt matris mortem reſtitui debeat, quartam Trebellianicam non poſſe detrahi, quia mater cenſetur inſtituta in re tantùm particulari, dicit Guido Pap. *d. quæſt.456.* Finge quod aliquis duos hæredes inſtituit ex rebus certis putà Sempronium ex rebus paternis & Titium ex rebus maternis & bona paterna facere quadrantem, materna dodrantem totius hæreditatis, fac hæreditatem eſſe quadringentorum & paterna facere centum, materna trecenta; Ipſo iure certarum rerum hæredes inſtitui non poſſunt & qui inſtituti ſunt perinde habentur ac ſi non adſcriptis vllis rebus inſtituti eſſent atque ideo ſunt ipſo iure hæredes ex æquis partibus & ſinguli habent Semiſſem omnium bonorum tam maternorum quàm paternorum non ſpectata æſtimatione bonorum ex quibus hæredes inſtituti ſunt, *l. 10. l.35. de hæred. inſtit.* & *l. ſi certarum, de milit. teſtam.* Verùm quod ipſo iure & ſubtili iure non fit, fiet officio Iudicis in diuidenda hæreditate vt voluntas teſtatoris impleatur Sempronio adiudicatis bonis tantùm paternis & Titio maternis, quoniam vice mutua ſingulis teſtator videtur prælegaſſe, Titio partem quam Sempronius habebat iure hæreditario in bonis maternis, & Sempronio partem quam Titius habebat in paternis. Proinde in ſpecie propoſita Sempronius præſtat iure prælegati Titio centum; quinquaginta id eſt Semiſſem trecentorum, Titius Sempronio præſtat quinquaginta, vel facta compenſatione ad finem concurrentis quantitatis putà quinquaginta Sempronius ſolus Titio præſtat centum compenſatio pro præſtatione eſt. Qua ratione fit vt bona materna Titius habeat partim iure hæreditario ſiue iure inſtitutionis à ſeipſo & partim iure legati à cohærede; & ſimiliter Sempronius bona paterna habeat partim iure hæreditario partim iure legati. Quæ omnia docet Cuiac. *Reſp. Pap. lib.6. ad l.78. de hæred. inſtit.* Cæterùm nota quòd æs alienum & legata extraneis relicta præſtari debent ab hæredibus pro portionibus æqualis id eſt pro ſemiſſe omnium bonorum non habita ratione rerum prælegatarum vt docet *ibid.* Cujac. & vt dixi ſuprà *tit. debita hæreditaria quis præſtare debeat tom.1.*

Fiſcus qui ab indigno abſtulit hæreditatem, aut qui per publicationem bonorum ſucceſſit in iuribus condemnati hæredis, cui hæredi iniunctum fuerat fideicommiſſum, detrahit Trebellianicam, Peregr. *art.3. n.4 de fideicom.* Graſſ. §. *Trebellianica, q.3. in fin.* Intrigl. *cent.3 q.71.n.8. de ſubſtit.* 11

Hæres fiduciarius non poteſt eam detrahere, Peregr. *d. art.3.n.19.* Petr. Greg. *lib.42. cap.31.num.16.* De Prætis *lib.3. int.3. dub.5 fol.6.n.35.* Maynard. *lib.5.§ 85.* Fiduciarius Hæres dicitur, qui non ſui contemplatione ſed alterius cauſa inſtitutus eſt, vt docui alio loco nempe, *lib.8. tit. Qui fruct. veniant in reſtit. numero 9.* Similiter hæredem inſtitutum gratia fideicommiſſarij debere reſtituere ei integram hæreditatem, nulla Trebellianica detracta, dicunt Tepat. *tit. de Trebell. cap.3.* & Anton. Trigona *ſing.67.* de quo hærede eſt, *l.40. de hæred. inſtit.* 12

Item legatarius particularis non poteſt detrahere quartam, Guido Papæ *quæſt.296.* Item nec legatarius partiarius, cui legata ſit tota hæreditas, vel eius pars, & grauatus reſtituere eam, Peregr. *d. art.3.n.5.* Guid. Pap. *d. quæſt.296.* Dilect. *lib.4. cant.5. de art. teſtand.* Similiter non detrahit Falcidiam, *d. artic.3.num.5.* & Graſſ. §. *Falcidia quæſt.1.* textus eſt *in l. mulier, §. vlt. Ad Trebell.* Certè ſi hæres in gratiam legatarij non retinuiſſet quartam, legatarius poſſet eam detrahere ex perſona hæredis, Graſſ. *d. qu.1.* & Petr. Greg. *lib.42. cap.34.num.14.* 13

Similiter donatarius cauſa mortis grauatus nullam detrahit quartam ſiue Falcidiam ſiue Trebellianicam, Pereg. *d. art.3.num.5.* De Prætis *libr.2. int.1. fol.12.* 14

Si fideicommiſſum imponatur in pactis matrimonialibus, vt hodie ſæpe fit, grauatus non poterit detrahere Trebellianicam, Graſſ. §. *Trebellianica, qu.5. n.5.* Intrigl. *d. qu.71.n.145.* Petr. Placent. *qu.15.n.204. de fideic.* Maynard. *lib.5. cap.67.* Denique Trebellianica non detrahitur, quando quis reſtituit ex contractu, vel vbi eſt grauatus non vt hæres ſed vt donatarius, de Prætis *lib.3 int.3. dub.9 fol.6 n.33.* Peregr. *art.51. num.22. de fideic.* vbi idem dicit de detractione Falcidiæ. Ideo ſi pater vel mater donauerit filio bona ſua, & caſu quo decederet ſine liberis, ſubſtituerit ei Titium, hæres filij non detrahet niſi legitimam, vt dicit Peregr. *d. art.51. num.23.* & vt pluribus arreſtis Tholoſ. iudicatum dicit Char. *pand lib. 3. cap.7.* & Mayn. *lib.5. cap 67.* Certè ſi non fuiſſet grauatus in illo contractu ſed poſtea à patre donatore hæres in teſtamento inſtitutus & grauatus fideicommiſſo vniuerſali etiam in bonis antea ei donatis tunc poſſet detrahere Trebellianicam etiam ex donatis vt dicit Dominus Vulſon in ſuo libello de electione *quæſt.19.* Quod accipit caſu quo fideicommiſſum obligat inſtitutum vt ſi inſtitutionem agnouerit citra confectionem inuentarij, nam aliàs ſi inuentarium confeciſſet donata non teneretur reſtituere vt *ibid.* dicit. Sed finge quem in contractu ſui matrimonij inſtituiſſe in dimidia parte bonorum ſuorum quem poſtea cùm moreretur eligeret ex liberis ſui matrimonij, & morientem inſtituiſſe hæredem vniuerſalem filium ſuum primogenitum & ei ſubſtituiſſe Secundogenitum, an caſu ſubſtitutionis euenient Trebellianica detrahi 15

poterit?

poterit? negatiuam rectè tenet idem Vulſon contra arreſtum Parlamenti Gratianopolitani quod pro Trebellianica iudicaſſe fatetur; ſed *ibid.* ſubiicit eiuſdem Parlamenti aliud arreſtum contrarium contra Trebellianicam. Similiter ſi hæres in teſtamento ſcriptus non fuerit grauatus, ſed extra teſtamentum fidem ſuam interpoſuerit de reſtituenda hæreditate non detrahere Trebellianicam dicit Peregr. *art. 1. num. 18.* & citat *l. quidam. de hæred. inſtit.* Sed in ea lege amicus filij fuerat inſtitutus contemplatione tantùm ipſius filij, & verus erat hæres fiduciarius: aliàs hæres grauatus reſtituere ſiue teſtamento ſiue fide data extra teſtamentum poterit Trebellianicam detrahere.

17 Dixi fideicommiſſarium non detrahere Trebellianicam à fideicommiſſario ſibi ſubſtituto, nec legatarium Falcidiam à legato quod alij præſtare grauatus eſt. Nunc dico, ſi onus eis iniunctum ſit intrinſecum, id eſt, de eadem re de qua fuit fideicommiſſum aut legatum, pro rata diminui onus legati & fideicommiſſi, & detractionem quam paſſus eſt imputare pro rata ei cui dare grauatus eſt: vt ſi teſtator legauerit Titio viginti, & Titium grauauerit decem dare Sempronio, nam ſi hæres diminuerit per Falcidiam legatum Titij; putà in quinque, diminuetur quoque legatum Sempronij pro rata, & illa quinque detracta cedent in damnum vtriuſque pro dimidia, Pereg. Graſſ. *§. Falcidia, q. 1.* & Cuiac. *ad l. cùm pater, § eorum, de legat. 2. & ad quaſt. Pap pag. 613. col. 1.* & ad Afric. *pag. 107. d. C. & ad Nouell. 1.* textus eſt *in l. pœnales, §. ſi Titio, Ad leg. Falc. l. 5. Si cui plus quàm per leg. Falc.* Idem obtinet in donatario cauſa mortis, qui fideicommiſſo vel legato grauatus eſt, Nam licèt non poſſit quartam detrahere, poterit imputare pro rata detractionem quam paſſus eſt, *d. § eorum* Similiter cùm fideicommiſſarius vniuerſalis grauatus eſt in ipſo fideicommiſſo, vt ſi teſtator eum rogauerit reſtituere Titio tertiam eius partem: ſi hæres detraxerit Trebellianicam ex ipſo fideicommiſſo vniuerſali, fideicommiſſarius imputabit pro rata Titio diminutionẽ hanc, Pereg. *d. artic. 4. num. 46* Quæ debent intelligi, quando onus iniunctum fideicommiſſario vel legatario eſt tantùm de parte: nam ſi eſſet de toto, quod ſibi relictum eſt reſtituendo, nihil detraheret vel imputaret, vt dicit Pereg. Sed quidquid dicat Peregrinus, verius eſt nihil intereſſe totum legatum an eius pars fideicommiſſo teneatur, vt rectè dicit Cuiac. *in d. § eorum*, ita vt nullo caſu legatarius deducat Falcidiam ex ſua perſona, & contrà vtroque caſu eam imputet pro parte vel in totum ſuo legatario ex perſona hæredis qui eam deduxit. Denique legato minuto per Falcidiam minuitur etiam pro rata fideicommiſſum quo legatarius oneratus eſt; Legatarius inquam vtitur Falcidia ex perſona hæredis id eſt ſi hæres eâ vtatur non ex ſua perſona. Alio caſu quo totum reſtituere iuſſus eſt legatarius eam imputat in totum, ne in plus obligetur fideicommiſſario quàm acceperit ne de ſuo fideicommiſſum præſtare cogatur: imputatio non eſt deductio. Contrà ſi onus eſſet extrinſecum, id eſt, de alia re diuerſa à re relicta primo fideicommiſſario aut legatario, tunc onus licet non eſſet niſi patris non diminueretur: quod ex receptiori Doctorum ſententia eſſe dicit Pereg. *d. art. 4. num. 47.* Sed hæc diſtinctio Doctorum oneris intrinſeci & extrinſeci falſa eſt. Verius enim eſt, indiſtinctè Falcidiam & Trebellianicam reputari. Excipiuntur duo caſus *in l. pœnales. § ſi Titio, §. vlt. Ad leg. Falc.* Vnus, ſi onus ſit libertatis. Quæ exceptio dicitur introducta fauore libertatis. Alter eſt, ſi teſtator voluerit totum onus præſtari. Sic licet hoc iure antiquo detractio Falcidiæ non potuerit prohiberi, reputatio potuit. Tertia exceptio addenda eſt, *ex l. cum pater § 1. de legat. 2.* Quæ fauore alimentorum recepta eſt. Ad quam exceptionem debemus referre *l. maritum, § à liberto, Ad leg. Falcid. & l liberto, §. 1. de ann. legat.* Nam in his legibus dena annua, cenſentur relicta alimentorum cauſa. Imò id obtinere etſi non alimentorum causâ non fuerit relictum annuum dicit Cuiac. *in d. l. liberto.* Ergo ſi teſtator alicui certum fundum legauerit & fidei legatarij commiſerit vt ex reditu eius fundi daret Titio annua decem, licet legatarius paſſus fuerit Falcidiæ detractionem ex fundo eam non poterit imputare fideicommiſſario ſed dena integra ei præſtabit ex reditu ſi reditus fundi reſtantis ſufficiat denis præſtandis. His conuenienter Cuiac. *in l. ſi mihi 97. de leg. 1.* poſita hac regula vt legatarius oneratus fideicommiſſo poſſit imputare pro rata fideicommiſſario Falcidiam quam paſſus eſt iuxta *l. pœnales, §. ſi Titio. Ad leg. falc. l. cùm pater, §. ſi pars de leg. 2.* addit tres exceptiones, duas ex eadem, *l pœnales, §. vlt.* tertiam ex *l. liberto, ff. à liberto de ann. legat. & l maritum, §. vlt. ad leg. Falcid* quam tertiam eſſe dicit ſi quod ſupereſt ex legato poſt deductionem Falcidiæ ſufficiat fideicommiſſo præſtando. Cui exceptioni conuenit ſpecies, *l. ſi mihi 97. de leg. 1.* in qua cùm mihi legatus eſſet Stichus & fidei meæ commiſſum vt vel Stichum aut Pamphilum ſeruum meum Titio reſtituerem, & cùm locus eſſet legi Falcidiæ hæres detraxiſſet ex legato Stichi quadrantem Stichi, ſi in reſtituendo fideicommiſſo elegero reſtituere Stichum dicitur quòd non tenebor reſtituere niſi dodrantem qui ex Sticho mihi ſupereſt, ſin maluero reſtituere Pamphilum quòd eum integrum reſtituere tenebor quia ea electione non pluris feciſſe videor Pamphilum quàm dodrantem Stichi quem retinere malui. Cæterùm reiiciendam eſſe dicit Cuiac. diſtinctionem Accurſij quam facit inter legatum quantitatis & legatum rei indiuiduæ. Nec facit pro ſuperiori illa diſtinctione Doctorum de onere intrinſeco & extrinſeco textus *in l. ſi mihi, de legat. 1.* Nam ibi Stichus fuit relictus legatario rogato eum Stichum reddere Titio, aut eius loco Pamphilum ſeruum ſuum. Ex Sticho detraxit Falcidiam hæres. Reſpondet Iuriſconſultus legatarium teneri reddere Titio reliquum Stichi, vel totum Pamphilum. Cur totum Pamphilum ſine reputatione Falcidiæ? Non quòd eſſet onus extrinſecum, ſed quòd cùm in eius arbitrio eſſet dare partem Stichi, & nihilominus maluerit dare Pamphilum videatur pluris æſtimaſſe partem illam Stichi quàm totum Pamphilum. Video tamen quòd Cuiac. *in d. § eorum* ſequitur communem illam Doctorum diſtinctionem oneris intrinſeci & extrinſeci. Quod dixi, ſubdelegatum alimentorum non diminui, licèt ipſum legatum principale minuatur per Falcidiam, verum eſt quoad imputationem Falcidiæ, ita vt legatarius nihil poſſit imputare ſublegatario de eo quod ſibi per Falcidiam detractum eſt. At certè ſi detracta Falcidia, quod ſupereſt in legato non ſufficiat ad alimentorum ſummam: diminuentur ea alimenta, nec pro eis præſtabit legatarius niſi quod erit reſiduum in legato, vt dicit Cuiac. *in d. l. cùm pater § quæ dotale.* Quæ ex ſententia *l. liberto. §. 1. de ann legat.*

Reſtat poſterior pars tituli quæ eſt de tempore quo Trebellianica detrahi poteſt. Certè detrahi poteſt quando dies vel conditio fideicommiſſi reſtituendi venit vel euenit: ſed an & ante ſi fideicommiſſarius contradicat? non poſſe caſu quo fructus hæres tenetur imputare in quartam tenet Peregr. *art. 3. num. 15.* Dubitatur de filio grauato, ſed verius eſt quòd ne iſte quidem poteſt cùm nondum debeatur Peregr. *ibid.* legitimam poſſe detrahere quia ſtatim a morte patris debetur concedit *n. 14.* idque citato fideicommiſſario: idem in Trebellianica obſeruari apud ſuos dicit Peregr. *art 41. n 7.*

TITVLVS II.

Quo titulo rem relictam eſſe oportet, vt ex ea detrahatur Trebellianica vel Falcidia.

DIxi de perſonis quæ detrahunt Trebellianicam & Falcidiam. Nunc dico de rebus ex quibus detrahuntur, id eſt, de relictis quæ per eas diminuuntur. Et primò detrahitur Trebellianica ex relictis vniuerſalibus, non ex particularibus. Particularia, ſunt legata certarum rerum, item fideicommiſſa particularia: Ex his legatis & fideicommiſſis particularibus detrahitur Falcidia non Trebellianica. Et hæc eſt doctrina communis omnium Doctorum, vt dicit Pereg. *de fideicom. art.* 3 *num.* 14. Ex fideicommiſſis particularibus non detrahi Trebellianicam, ſed Falcidiam, iudicatum refert Expilly *lib* 2. *cap.* 9. *&* 10. Contrà vt ex fideicommiſſis vniuerſalibus, ita ex legatis vniuerſalibus Trebellianica detrahitur, Pereg. *d. art.* 3. *num* 13 Graſſ. §. *Trebellianica. quæſt.* 5. Intrigl. *de ſubſtit in cent.* 3. *quæſt.* 71. *n.* 149. Papon. *Notar.* 1. *lib.* 10. *tit. De la loy Falcidie, in pr.* & hæc eſt ſine dubio communis opinio, quæ in foro obſeruatur, licèt contraria verior ſit, ex legatis nempe vniuerſalibus Falcidiam detrahi, non Trebellianicam, vt dicit Fach. *Controuerſ.* 5. *cap.* 1. Ita vt vera iuris diſtinctio ſit, ex fideicommiſſis ſiue vniuerſalibus ſiue particularibus detrahi Trebellianicam, §. *ſed quia Inſti. de fideicomm. hæred.* & contrà ex legatis ſiue particularibus ſiue vniuerſalibus Falcidiam detrahi. Sed obtinuit in contrarium communis Doctorum opinio, vt ex vniuerſalibus ſiue ſint legata ſiue fideicommiſſa detrahatur Trebellianica, & contrà ex particularibus Falcidia. Quia exiſtimant Doctores, iure nouiſſimo legata vniuerſalia exæquata fuiſſe fideicommiſſis vniuerſalibus, & fideicommiſſa particularia legatis particularibus. Legatum vniuerſale ex quo detrahitur Trebellianica, appello legatum alicuius quotæ hæreditatis ipſius teſtatoris. Nam ſi legata ſint vniuerſalia alterius vniuerſitatis, vt legatum peculij vel legatum alterius hæreditatis quam teſtatoris, in qua teſtator fortè fuerat inſtitutus, tunc erunt legata particularia, ex quibus quarta quæ detrahitur erit Falcidia non Trebellianica, Graſſ. § *Falcidia, quæſt.* 3. *numer.* 4. à legato ſeu fideicommiſſo quotæ hæreditatis diſtingui debet legatum ſiue fideicommiſſum quotæ bonorum; nam ab iſto Falcidia detrahitur non Trebellianica Peregr. *art.* 2. *numero* 41. Sic vbi hæres grauatus eſt, diſtinguimus an grauamen ſit de quota hæreditatis an de quota bonorum; vtroque caſu quarta detrahitur ſed diuerſo iure quanquam contra ſi legatarius quotæ hæreditatis vel bonorum rogetur quartam reſtituere nullam quartam detrahat vt dixi *in tit. præced.* Similiter ſi quarta detraheretur partim ex vniuerſalibus, partim ex particularibus, tunc reſpectu vniuerſalium eſſet Trebellianica, reſpectu particularium Falcidia, Peregr. *d. art.* 3. *n* 2 *&* 14. Quod obſeruant Doctores propter diuerſitatem quæ eſt inter vtramque quartam cùm de imputatione quæſtio eſt, vt exponam *infrà ſuo titulo*. at ſi non legatum ſed fideicommiſſum particulare ſit miſtum cum fideicommiſſo vniuerſali, tunc ex vtraque detrahi eamdem quartam nempe Trebellianicam dicit Peregr. *d. art.* 3. *num* 14. idem dicit *art.* 5. *n.* 44. ſi teſtator iure inſtitutionis particularis certa prædia quibuſdam reliquerit, quos deinde hæredes vniuerſales ſcripſerit & ſubiecerit fideicommiſſum vniuerſale ſub quo etiam prædia illa incluſerit.

Item vt Trebellianica detrahatur non ſufficit grauamen eſſe vniuerſale, ſed neceſſe eſt vt ſit aliquod 2
legatum vniuerſale, vel fideicommiſſum vniuerſale: quia ex ſubſtitutione directa detrahi non poteſt. Peregr. *d. art.* 3. *n.* 12. Sic, vt *ibidem* dicit Peregrinus, detrahi non poteſt ex ſubſtitutione vulgari, pupillari, directa, militari ſeu loci conſuetudinaria. Similiter Intrigl. *cent.* 2. *quæſt.* 85. *n.* 8 *de ſubſtit.* ait receptiorem opinionem eſſe, Trebellianicam non detrahi ex ſubſtitutione militari facta vel verbis directis vel verbis communibus. Item ex directa ſubſtitutione facta vltra pupillarem ætatem à milite, Trebellianicam non detrahi dicit Papon. *Notar.* 1. *lib.* 9. *tit. de fideic. ſubſtit. verſ Au ſurplus.* &c. Legitimam detrahi ſubiicit *ibid.*

Quod dixi, Trebellianicam non detrahi ex directa 3
ſubſtitutione; procedit quando hæres vult eam detrahere aduerſùs ſubſtitutum directum: ſecus ſi duo eſſent cohæredes, quorum vnius portio perueneriſe ad alterum iure vulgaris ſubſtitutionis: nam ſi is alter fuiſſet grauatus fideicommiſſo, in quod veniat etiam ipſa portio Trebellianica detrahetur ex toto aſſe qui reſtituitur, atque ita ex hac etiam portione, Pereg. *art.* 8. *n.* 1 *&* 2 *de fideic.* Idem dicendum, ſi iure adcreſcendi portio hæc ad eumdem perueniſſet, *d. art.* 8 *nu* 4 Similiter duobus fratribus inſtitutis & per fideicommiſſum grauatis, vno repudiante, alter qui agnouit detrahet pro legitima integrum trientem: quia frater, qui repudiauit, non facit ei partem, *d. art.* 8. *n.* 3. Sic portio legitimæ filij repudiantis adcreſcens alteri filio non magis venit in reſtitutionem fideicommiſſi, quàm portio legitimæ ipſius filij reſtituendi, *d. art.* 8 *n.* 5. & malè Ruinus *conſ.* 118 *lib.* 3 qui tenuit venire. Certè Ruini opinio vera eſſet, ſi portio illa deuolueretur in alium cohæredem, cui legitima non eſſet debita, nam iſte totum reſtitueret nulla detracta legitima, *d. art.* 8. *nu.* 6. Similiter vt ex portione quæ ad grauatum peruenit iure pupillaris ſubſtitutionis detrahit Trebellianicam, dixi titulo præcedenti: idem dicendum de portione quæ iure fideicommiſſi peruenit ad cohæredem etiam grauatum, *d. art.* 8. *num.* 13. de quibus vide quæ dixi *tit. Quæ veniant in reſtitut. fideic.*

Quid ſi prælegata veniant in reſtitutionem fidei- 4
commiſſi vniuerſalis, an ex eis detrahetur Trebellianica? Certè quoad portionem hæreditariam grauati hæredis detrahi nullum eſſe dubium dicit Peregr. *art.* 7. *num* 71. *de fideicommiſ.* In portionibus verò, quas grauatus capit iure legati, magna eſt dubitatio. Nam non detrahi ratio videtur ſuadere. Quia grauatus capit eas vti legatarius: legatarius verò non detrahit quartam. Contrà videtur detrahi poſſe, quia Trebellianica eſt quarta eius quod reſtituitur per fideicommiſſum vniuerſale. Sed negatiuam magis probat Peregr. *d. numer.* 71. quam veriorem eſſe dicit.

Si lex Falcidia locum habeat, non ſolùm legata 5.
pura, ſed etiam legata in diem ſubiiciuntur ſtatim Falcidiæ, *l.* 1. §. *ſi in plures*, *Si cui plus quàm per leg. Falc.* Conditionalia non ſtatim ſubiiciuntur Falcidiæ. Ideo ſi ſint relicta pura & conditionalia, & pura non excedant dodrantem, hæc pura integra præſtabuntur præſtita cautione ab eorum legatariis ſe redituros exiſtente conditione aliorum legatorum quod ceperint ſupra Falcidiam, *l in lege, Ad leg. Falc. & ibid.* Cuiac. quod dictũ eſt legatũ in diem certam relictum putà poſt annuum quàm morietur teſtator, ſtatim ſubiici Falcidiæ, debet intelligi ita vt fructus percipiendi ex eo legato die pendente imputentur in Falcidiam atque ita vt in Falcidia deducenda totum legatum non cõputetur in bonis ſed ex eo deducatur

æſtimatio fructuum illorum, ſic ſi legatum fuerit centum aureorum & fructus interim percepti ſeu percipiendi viginti aureorum legatum non computabitur niſi pro 80. ex quibus Falcidia detrahetur vt docet Cuiac. *in poſthumus ad l.45. Ad leg. Falcid.*

6 Trebellianica non detrahitur ex legitima, de Præris *lib.3.int.5.dub.5.ſol.6.n.21.*

7 Trebellianicam detrahit hæres grauatus ex portione in qua inſtitutus eſt, adeò vt non ſit niſi eius portionis quarta. Filius verò detrahit legitimam ex portione etiam cohæredis, & ex aſſe hæreditaris, Peregr. *art.4.n.13.14.15.de fideic.*

8 Hæres in re certa inſtitutus patitur Falcidiam, Graſſ.§. *inſtitutio, quæſt.22.num.7. & §. Falcidia, qu.5.* Pereg. *art.3.num.9.de fideic.* Mantica *lib.9.tit 13. n.8.* Item Falcidia detrahitur ex aliis particularibus relictis, ſiue ſint legata ſiue fideicommiſſa, & ſiue ex teſtamento ſiue ab inteſtato, Graſſ. *d.§.Falcidia, quæſt.3.* & hæc eſt communis opinio, à qua caue recedas in conſulendo, quamuis veritas ſit, quartam, quæ detrahitur ex fideicommiſſis, licèt particularibus, eſſe Trebellianicam, vt dixi *ſuprà*, & vt obſeruauit Facb. *Controuerſ.lib.5.cap.12.*

9 Item ex donatione cauſa mortis Falcidia detrahitur, Graſſ. §. *Falcidia, qu 8.* Gomez. *reſol.tom.2.cap.4.num.17.* Menocb. *rem.2.n.81. de adipiſc poſſeſſ.* Mantica *libr.1.tit.13.* & Molin. *Ad conſuet. Pariſ.part.1 §8. gloſſ.3. num.25.* Hoc procedere quando donatio cauſa mortis facta eſt in teſtamento vel codicillis, non ſi extrà, dicit Couarruu. *de int. teſtam. part. 3. rubr. num. 20.* Sed hac diſtinctione reiecta Anton. Faber *in ſuo codice libr. 8. titul. 37. def. 8. ait iudicatum fuiſſe, Falcidiam detrahi ex donatione cauſa mortis, licèt facta extra teſtamentum & codicillos*: quia Couarruuiæ ſententia non nititur niſi ſuper *l. in donationibus, C. Ad leg. Falcid.* quæ loquitur de donationibus factis inter viuos inter virum & vxorem. Vt igitur ex donatione mortis cauſa: ſic ex donatione inter viuos, quæ non niſi priore morte donatoris confirmatur, vt eſt donatio inter coniuges, vel quæ à patre in filiumfamilias confertur, Falcidia detrahitur, Mantica *d. libr.1. titul.13.num 2.* Petrus Gregorius *libr.40. cap.34. nu.8.* Quod procedere dicunt Graſſ. §. *Falcidia, q.18,* & Angel. Matheac. *libr.4. cap.6. num.15. de legat.* & denique omnes, quando teſtamento vel codicillis hæc donatio inter viuos facta eſt, ſecus ſi extra. Secundùm quam diſtinctionem in hoc genere donationis iudicatum fuiſſe dicit Antonius Faber *in ſuo codice libr.6. tit. 26. def.1.* & hoc ſi extra, vt Falcidiæ non ſubiiciantur, procedere dicit Bonques *de ſucceſſ. tit. de lege Falcidia num. 12.* ſi ſimpliciter ſilentio & morte donatoris confirmentur ſecùs ſi teſtamento vel codicillis confirmatæ fuerint, & ſic interpretatur *l.12.Cod. Ad leg. Falcid* Sed ego has diſtinctiones admittere non poſſum. Vt autem verum ius tam de hac donatione quàm de illa mortis cauſa totum intelligatur, res ab ouo repetenda eſt. Ergo detractio legis Falcidiæ obtinuit primùm in legatis tantùm. Deinde Senatuſ-conſulto Pegaſiano porrecta eſt ſimilitudine legatorum ad fideicommiſſa. Quæ prima extenſio non pertinebat niſi ad fideicommiſſa quæ teſtatus reliquerat, non ad ea quæ inteſtatus. Ratio erat, quia legata relinqui non poterant niſi teſtamento, licèt fideicommiſſa relinquerentur etiam ab inteſtato: atque ita cùm nulla eſſent legata ab inteſtato, nulla poterat eſſe comparatio, qua ex legatis ad fideicommiſſa ab inteſtato Falcidia porrigeretur, *l. ſi filius, de legat. præſtand* Ideo poſtea Diuus Pius porrexit ſimilem detractionem ad fideicommiſſa inteſtati, *l. filiusfamilias, ff. Ad leg. Falcidiam* Imò etiam tandem Seuerus eandem porrexit ad donationes cauſa mortis, *l. 5. C. Ad leg Falc.* Verùm Seuerus hoc conſtituerat de donationibus tantùm cauſa mortis quæ teſtamento relinquuntur, ideo poſt Seuerum, eius conſtitutio extenſa eſt à Gordiano ad donationes cauſa mortis factas ab inteſtato, *l.inteſtata, C. de donat.cauſ. mort.* quæ eſt ſola ratio dubitandi in illa lege non animaduerſa à noſtris Doctoribus. Poſtremò idem admiſſum eſt in donationibus inter viuos, quæ non confirmantur niſi morte, *l.12.C.ad leg.Falc.* Et quia fideicommiſſa, ad quorum ſimilitudinem Falcidia porrecta dicitur in ea lege ad has donationes, obtinent tam ab inteſtato quàm ex teſtamento, ideo concludendum eſt, legem illam intelligi generaliter etiam de illis donationibus quæ ab inteſtato fiunt, modò fideicommiſſi partibus fungantur, id eſt, modò pœnitentia ſint reuocabiles, & non niſi morte priore donantis confirmentur, vt dicit Cuiac. *ad l.52. de donat. int. vir. & vxor. quæſt. Pap. lib. 10.* Aliâs in donationibus irreuocabilibus Falcidia non obtinet, *l. Seia, §. vltim. ff. de donat.cauſ. mort.*

Dixi Falcidiam detrabi ex donatione cauſa mortis. 10
Mortis cauſa donationem dicimus non tantùm ſi rem meam mortis cauſa donauero, ſed & ſi debitori meò pacto cum eo adhibito pecuniam debitam remiſero mortis cauſa, id eſt, vt non peteretur ſi is mihi ſuperuiueret, contrà vt peteretur ſi ego ei ſuperuiuerem. Ergo me præmortuo ea pecunia ſubiacebit Falcidiæ. Quæ eſt ſpecies *l quod bonus, Ad leg. Falcid.* Malè autem Accurſius hoc extendit ad debitorem, quem hæres liberauit mortuo teſtatore. Donatio mortis cauſa non eſt, ſi quis ſimpliciter donauerit, licèt decumbens & in extremis conſtitutus fecerit eam donationem. Ideo ex ea non detrahitur Falcidia, *l. Seia, §. cùm pater, de mort. cauſ. donat.*

Quod dictum eſt hæredem recidere legata & do- 11
nationes causâ mortis pro modo Falcidiæ, obtinet non tantùm in his quæ exteris ſed & in his quæ liberis & parentibus relicta ſunt, *l. pater, C.d. Ad leg. Falc. l. ſcimus, Cod. de inoff. teſtam.* & Cuiac. *ad African. lib.1. pag.7.* quanquam contrà patronus non detrahat ex bonis liberti portionem ſibi debitam ex legatis relictis liberis aut parentibus vt *ibid.* docet Cujac. Videamus an Falcidia detrahatur ex mortis cauſa capionibus, id eſt, ex iis quæ conditionis implendæ cauſa relinquuntur. In qua quæſtione diſtinguendum eſt, hæredi an legatario imponatur dandi conditio. Nam ſi imponitur legatario, vt ſi teſtator dixerit, *Lego fundum Tuſculanum Titio, ſi heredi centum aureos dederit*, tunc quæſtio non eſt an Falcidia detrahatur ex iſtis centum datis hæredi, ſed an hæc centum imputentur in Falcidiam. De qua quæſtione dicam *infrà ſuo loco.* Sin conditio imponatur ipſi hæredi, ſubdiſtinguendum eſt, ipſi inſtitutioni an legato ei iniuncto. Si legato, vt ſi teſtator dixerit, *Si heres penum non dederit Titio, decem ei dato*, & maluerit hæres dare penum, ex hac præſtatione penus non poterit detrahere Falcidiam, *l.1.§.item, ſi ita, Ad leg. Falcid.* Similiter ſi ipſi inſtitutioni conditio fuerit appoſita, vt ſi teſtator dixerit, *Inſtituo heredem Mæuium, ſi centum dederit Titio*, ex his centum hæres non poterit detrahere Falcidiam. Quia ea Titius non capit iure legati vel fideicommiſſi, ſed conditionis implendæ tantùm cauſa: ad quam cauſam Falcidia non fuit adhuc porrecta, *l acceptis, eod.* Certè ſi hoc in fraudem Falcidiæ inductum eſſet, Falcidia detrahi poſſet, vt in ſpecie *l pen.C.eod.* Eo iure cùm Falcidiam teſtator prohibere non poſſet, qui non niſi quadringentos aureos in bonis habebat, ita teſtatus fuerat, *Inſtituo Mæuium heredē ſi Titio trecentos & octoginta aureos dederit:* quærebatur an ex his trecentis & octoginta poſſet detrahi quod Falcidiæ deerat. Videbatur dicendum non poſſe: quia Falcidia non detrahitur ex iis quæ

conditionis

conditionis implendæ cauſa relinquuntur. Sed in ea ſpecie conſtitutum eſt poſſe. Quia ea conditio videbatur appoſita in fraudem legis Falcidiæ, quam eo iure non poterat prohibere teſtator: hodie iure nouo poteſt eam prohibere, atque ita iure nouo ne quidem in ea ſpecie Falcidia detrahi poſſet, quia ceſſaret fraus. Eſt alius modus, quo quid capitur conditionis implendæ cauſa potiùs quàm legati aut fideicommiſſi iure, vt ſi legatum non incipiat à conditione: ſed ſit duplex legatum, primum purum & alterum conditionale, putà hoc modo, *Hæres meus penum Seio dato: nisi dederit penum, ei decem dato*: hoc caſu penus eſt & in legato & in conditione. Ergo ſi hæres penum maluerit dare, quæritur an ex ea poterit Falcidiam detrahere? Certè ſi eam dederit ex cauſa legati, detrahet: ſin ex cauſa conditionis implendæ, non detrahet. Cauſa vero conditionis implendæ dicitur dediſſe, ſi penum dederit poſt moram commiſſam in eius datione. Nam poſtquam hæres moram commiſit, penus legatum dicitur quaſi nouari & transfundi in legatum decem, ita vt legatarius non poſſit decem petere niſi poſt moram primi legati commiſſam. Dixi, *quaſi nouari*. nec enim propriè nouatur: quia antequam poſt moram legatarius petat decem, licèt hæredi purgare moram ſuam & præſtare penum. Cæterùm penus quæ præſtatur poſt moram, dicitur capi ex mortis tantùm cauſa, & præſtari conditionis implendæ cauſa. Vnde fit, vt ex ea Falcidia detrahi non poſſit, *§. item ſi ita*. Quæ omnia ſummè obſeruabis: neque enim fuerunt intellecta à noſtris Doctoribus, præſertim à Graſſo *in dicto §. Falcidia, quæst*. 8.

12 Non tantùm ex legato certæ rei, ſed etiam ex illo vſusfructus Falcidia detrahitur ſi legatum excedat dodrantis æſtimationem, *l. omnium, de vſufr.* & Charond. *Reſponſ. lib. 7. cap* 117. in hac æſtimatione habemus rationem rerum & perſonarum; Rerum, vt ſi legetur vſusfructus turris quæ parum valet in annuo reditu; nam tunc parum æſtimabitur vſusfructus & multùm proprietas vt dicit Franc. Marcus *deciſ*. 836. *in part*. 1. Quoad verò perſonas: Ratio æſtimandi in hac quæſtione vſumfructum traditur *in l. hæreditatum, ad leg. Falc.* nempe hæc, vt à prima ætate vſque ad annum triceſimum ætatis legatarij computentur triginta anni, atque ita æſtimentur fructus illorum triginta annorum: & ſi legatarius excedat eam ætatem triginta annorum; ſit tamen intra annos ſexaginta, tot annorum fructus æſtimentur, quot deerunt ei ad annum ſexageſimum: ſin ſit ſexagenarius, tunc cuiuſcumque ætatis ſit non computentur niſi quinque annorum fructus. Ergo finge ſolum vſumfructum omnium bonorum eſſe legatum, & ex bonis redigi quotannis decem: bona æſtimabuntur ducentis ad rationem, vt dicitur, vnius pro viginti. Sic dodrans hæreditatis erit centum & quinquaginta. Vſusfructus autem legatum, ſi ſexagenario relictum ſit, æſtimatur quinquaginta, facta computatione annorum quinque: vel ſi relictum ſit agenti annum quadrageſimum quintum, æſtimabitur centum quinquaginta facta computatione quindecim annorum, qui ætati legatarij ad annum ſexageſimum deſunt. Quibus omnibus caſibus legatum vſusfructus bonorum omnium non patitur detractionem Falcidiæ, quia non excedit dodrantem: niſi etiam quædam alia rerum legata relicta eſſent: nam tunc omnium fieret æſtimatio, vt dicit Cuiac. *ad Nouellam* 18 at poſtet quis obiicere non ſatis eſſe quòd legati vſusfructus æſtimatio non ſuperet dodrantem adeo vt quarta remaneat penes hæredem ſed neceſſe etiam eſſe vt fructus quartæ remaneant apud eum, *l. 15 § ſ. ultim. Ad leg. Falc. l. mulier, §. ſi hæres. Ad Trebell.* cui obiectioni reſpondet Cuiac. *ad Nouell.* 18. eam ita procedere ſi non ſit legatus bonorum vſusfructus, quia vſusfructu legato hæres tueri debet defuncti voluntatem. Sed ſi legetur vſusfructus quadragenario, ducentis legatum æſtimabitur: atque ita cùm abſumat & exhauriat bona, locus erit Falcidiæ, vt dicit Cuiac. Sic præſtabit legatarius hæredi quinquaginta pro Falcidia. Qua pecunia ſtatim vtetur, vt *ibidem* dicit Cuiacius. Sed obſtat textus *in l. 1. § ſi vſusfructus, Ad leg. Falc.* qui non æſtimandũ vſumfructum, ſed ex eo, id eſt, ex fructibus, quaſi ex corporibus, quartam retinendam ait. Idem dicitur *in l. 5. de vſufruct.* Similiter Accurſ. *in d. § vſusfructus*, dicit Falcidiam non deduci ex æſtimatione, ſed ex vſufructu cui ego libenter ſubſcribo, & dico æſtimationem fieri vt ſciatur an Falcidiæ locus ſit. Ergo ſi Falcidiæ locus ſit non detrahetur Falcidia ex æſtimatione integra facta totius vſusfructus ad ætatem fructuarij, ſed tantum ſingulis annis & pro rata fructuum prout proueniunt vt etiam Cuiac. tenet *ad Nouell. 7. pag.* 352. quando vſusfructus legatus eſt priuato. Cæterùm ſemel æſtimatione facta & Falcidia deducta, ſi poſtea vſusfructuarius diutiùs vel minùs vixerit augeri, vel minui ex euentu æſtimationem, item Falcidiam antè deductam, dicunt gloſſa *in d. l. hæreditatum, in verbo triginta*. Matth. de Afflict. *deciſ.* 35 & Surd. *tit. 9. q. 34. de aliment* quam opinionem eſſe receptiorem concedit Couar. *reſol. lib. 3. cap. 9. n.* 8. Tenet tamen contrariam eſſe veriorem, item contrariam eſſe veriorem tenet de Franchis, *deciſ.* 186. Certè ſi vſusfructus æſtimaretur poſt mortem fructuarij, tunc æſtimatio eſſet facienda pro omnibus annis quibus vixiſſet vt dicunt Couarruuias & de Franchis. Item ſi non eſſet legatus niſi vſusfructus certorum annorum, putà decem, qui tranſmitteretur ad hæredes legatarij, totius illius temporis fieret æſtimatio ab initio, vt dicit Couarr. vbi etiam addit, vſumfructum legatum reipublicæ æſtimari quantùm triginta annis reddere poteſt: & ſi intra eos triginta primos annos non perierit Reſpublic. rurſus aliam & ſecundam ſimilem æſtimationem fieri, ex qua rurſus deducatur Falcidia. Quam eſſe gloſſæ & communem opinionem ait: ſed ipſe tenet primam æſtimationem & detractionem ſufficere. Quæ eſt ſententia *legis hæreditatem, verſ. Sic denique, Ad leg. Falc.* & peſſimè Antonius Faber *decad. 9. c. 10. de error. pragm* vbi æſtimat hunc vſumfructum centum annorum computatione facta, motus ratione hac, quòd ius huius vſusfructus non extinguatur niſi centum annis. Sic Faber vult videri iuriſperitiſſimus, qui ſcribit quæ nũmquam venerunt in Iuriſconſultorum mentem, & contra textum expreſſum *d. l. hæreditatum* quæ nominatim notat vſumfructum Reipublicæ relictum. Et certè ſi plena proprietas, quæ ſecum habet coniunctum æternum vſumfructum, non æſtimatur pluris quàm cumulus viginti aut vigintiquinque, vel ad ſummum triginta annorum aſcendit, cur ipſe vſusfructus æſtimabitur pluris, cur (inquam) ſolus vſusfructus æſtimabitur pluris quàm vſusfructus ſolidatus cum proprietate, cur pars pluris quàm totum? Præterea ſi æſtimatio huius vſusfructus fieret, quæ reſponderet annorum centum computationi, inde eueniret vt hæres, qui huius æſtimationis quartam partem habere debet iure Falcidiæ, plus auferret quàm tota hæreditas valeat: quod eſſet abſurdum. Ergo rectè tenebimus, quamuis vſusfructus Reipublicæ relictus non finiatur niſi centum annis, in quæſtione legis Falcidiæ eum non ſeparari ab vſufructu relicto infanti, & vtrumque nõ pluris æſtimari quàm quantus eſt reditus triginta annorum, vt ſcribit etiam Petrus Faber *Semeſt. lib* 1 *c.* 8. & Cuiac. *Nouell.* 7. Quæ ſententia confirmatur *l. 3. § vlt. Ad leg. Falcid* vbi annuo reditu legato Reipubl. tantùm videri legatum dicitur, quantùm ſufficit ſorti ad vſuras trientales eius ſummæ quæ legata

eſt colligendas hæc vſura trientalis eſt tertia pars vſuræ quæ in iure dicitur centeſima , atque ita cùm centeſima ſit duodecim annuorum aureorum pro ſorte centum aureorum, vſura trientalis erit quatuor aureorum annuorum pro eadem ſorte centum, & vnius aurei annui pro ſorte viginti-quinque. Cæterùm notandum eſt iuſtum reditus pretium definiri *in d.§.vlt.* ſiue priuato ſiue ciuitati debeatur vt reiecto Budæo docet Roderic. *lib. 1. quæſt. 6. de annuis redit.* Vbi addit tamen hanc æſtimationem non conuenire niſi perpetuo reditui & non redimibili qui ſit non litigioſus aut in longiſſimo loco exigendus ſed in tuto loco. Ratio æſtimationis huius in promptu eſt vt idem dicit ; nam cùm non ſoleat minus res aliqua æſtimari quàm redituum viginti annorum cumulus aſcendat non plus communiter quàm triginta annorum cumulus , mediam viam ſequuta eſt lex æſtimando illum reditum quantum penſionum viginti quinque annorum cumulus aſcendit ; docet *ibid.* reditus redimibiles minus æſtimari. His non obſtat textus *in l. ſi quis , §. ſin autem , Cod. de donat.* vbi reditus annuus perpetuus non æſtimatur niſi quantum quindecim annorum cumulus aſcendit ; nam hoc ibi fit in fauorem donatoris & caſu quo non habet fundos ex quibus ſoluat reditum , & vt tunc liberetur ſoluendo eam Summam licet longè infra iuſtam æſtimationem ; Quæ ſimilis æſtimatio non fieret in legato reditus vt dicit Rodericus. Rationem æſtimandi , de qua *in d. l. hæreditatum*, procedere tantùm quando vel vſusfructus , vel alimenta legata ſunt non ſi penſio annua certæ pecuniæ ad vitam legatarij , dicit Couarruuias , & hanc penſionem æſtimandam in ponenda ratione legis Falcidiæ , quanti communiter vendi poſſet. Rationem differentiæ eſſet ait , quia legatum vſusfructus & alimentorum eſt incertum, diminutionémque & augmentum habere poteſt. Sed hanc differentiam caue admittas. Neque enim vidit Couarruuias *d. l. & §. vlt.* quæ manifeſtè pugnat cum ſua ſententia. Dixi de annuo relicto alicui ciuitati quod eſt vnum. At ſi legatum annuum relictum ſit priuato , dicitur eſſe multiplex & primi anni purum cedens ſtatim à morte teſtatoris reliquorum annorum conditionale quaſi relictum ſub conditione ſi legatarius vixerit : Ideo ſi ab initio incertum ſit an lex Falcidia locum habitura ſit, controuerſia fuit inter Iuriſ. Conſ. aliis volentibus prima legata ſolida ſolui interim interpoſitâ cautione de detrahenda Falcidia ſi deinde contingat vt ei locus ſit ; aliis contrà volentibus ex omnibus Falcidiam detrahi æſtimatis legatis conditionalibus quanti venire poſſunt : ſed prior ſententia magis placuit, *l. 1. §. ſi in annos , l. 45.* 47. 53. 55. 73. *§. magna. Ad leg. Falcid* ſic non àntea Falcidia detrahitur quàm conſtet ei locum eſſe , *l. 3. § ſi in plures , ſi cui plus quàm per leg. Falc.* & Cuiac. *ad l. 15. § non idcirco ad leg. Falcid.* Dixi Falcidiam detrahi ex legato vſusfructus ; nam vſusfructus diuiduus eſt, cæteræ ſeruitutes ſunt indiuiduæ : ex legato vſusfructus hæres ſingulis annis pro Falcidia retinebit quartam partem fructuum , *l. 80. Ad leg. Falcid* Atque ita vſusfructus minuitur legatario : cæteræ ſeruitutes ſunt indiuiduæ atque ideo minui non poſſunt , jus in eis ſpectatur non corpus aliquod , contrà in vſufructu non tam jus vſusfructus quam corpora fructuum ſpectantur. Sic legatariis aliarum ſeruitutum ſeruitutes vt via iter præſtantur in ſolidum ſine diminutione licet Falcidiæ locus ſit ; ſuccurritur tamen hæredi hoc modo vt ſeruitus legata æſtimetur & æſtimationis quartam partem pro Falcidia legatarius teneatur præſtare hæredi, *l. 7. Ad leg. Falcid. l. 5. §. 1. de dol. except.*

Dixi de legato vſusfructus qui eſt ſeruitus perſo- 13
nalis : Quid ſi ſeruitus realis legata ſit putà via quam conſtat non recipere diuiſionem , videtur enim Falcidiam detrahi ex hoc legato non poſſe , nam Falcidia diminuit legatum ſeruitus verò hæc pro parte diminui non poteſt. Sed reſpondendum ſi legatarius petat ab hærede hanc ſeruitutem repelli exceptione doli ſi non offerat hæredi quartæ partis id eſt Falcidiæ æſtimationem , *l. 7. l. 80. Ad leg. Falcid l. 5. § 1. de dol. except.* Atque ideo æſtimatur quanti ſit ipſa ſeruitus : ſic ſtulti ſunt qui ipſius viæ quartam partem offerendam ſomniant , & ſtultiores qui quartam partem loci per quem via debetur , nam non locus ſed via legata eſt. Dos quæ conſiſtit in pecunia numerata non reſtituitur ab hæredibus mariti niſi poſt annum à morte mariti , niſi maritus legauerit dotem vxori ſuæ , nam tunc iure legati reſtitui debebit ſtatim poſt mortem mariti. Legatum creditori factum rei debitæ valet propter commodum repræſentationis , quando debita pecunia ſolui alias non debebat niſi in diem. Ex hoc commodo repræſentationis & interuſurio Falcidiam detrahi poſſe reiecta contraria ſententia , tenet meritò Graſſ. *§. Falcidia , quæſt. 7.* textus eſt *in l. 1. §. ſi quis , Ad leg. Falc.* Certè ſi nullum commodum repræſentationis eſſet in hoc legato , nulla Falcidia ex eo detraheretur, *l. ſi creditori, §. vlt. de legat. 1.* Et latè Cuiac. *ad l. pater , de dot. præleg.* Ratio & modus Falcidiæ deducendæ ex hoc commodo duplex eſt ; vna, vt commodum æſtimetur , & eius æſtimationis Falcidiam vxor legataria præſtare teneatur : altera , vt hæres quartam partem dotis retineat , qua vtatur donec dies eius reſtituendæ à lege præſcriptus veniat : nam ſic vtetur commodo huius quartæ partis pendente termino , vt dicit Graſſius.

Dicam *infrà tit. de caſib. quib. à leg. Falc. remitt.* Fal- 14
cidiam non detrahi ex legatis piis. Inde quidam dubitant an detrahatur ex legatis quæ filius patri reliquit , vel econtrà. Affirmatiuam tenent Franciſcus Chremenſis *ſing. 9.* niſi legatarius ſit pauper *d. ſing. 9.* Similiter detrahitur ex legatis quæ teſtator reliquit amiciſſimo , Marcus de Mantua *ſing. 684.* certè detrahitur ex legato alimentorum , *l. hæreditatem, l. diui ad leg. Falcid. l. alio de alim. legat.*

Falcidiam non detrahi ex legato iocalium, veſtium 15
& annulorum facto vxori , dicit Tepat. *tit. de leg. Falc. cap. 5.* item nec ex legato facto vxori eorum quæ eius causâ empta & parata erant , *l. 81. ad leg. Falcid.* & Cuiac. ad Afric. *pag. 19.*

Quæritur caſu quo hæreditas non ſufficit ad ſolu- 16
tionem omnium legatorum an prima in ordine ſcripturæ ſint potiora aliis , adeò vt hæc integra priùs ſoluenda ſint , nec Falcidia detrahi poſſit niſi ex aliis ; Peregr. *art 4. num. 59. de fideic.* ſic diſtinguit, vt ſi omnes legatarij ſint quantitatum , omnes concurrant nulla prioritatis habita ratione , licèt alia in teſtamento , alia in poſterioribus codicillis relicta eſſent : ſin aliqui legatarij eſſent quantitatum, alij corporum, maiorem eſſe difficultatem, ſed adhuc omnes res legatas , ſiue extent in hæreditate ſiue non , eſſe æſtimandas, & pro rata contribuere detractioni Falcidiæ. Similiter Surdus *tit. 8. cap. 30 de aliment.* quando teſtator fecit plura legata, tenet nulla ratione habita ordinis ſcripturæ omnia diminui pro rata per legem Falcidiam, quamuis vnum legatum ſit certæ ſpeciei, alterum generis. Excipiunt Peregrinus & Surdus legata quæ non patiuntur Falcidiam. Inter quæ referunt legatum dotis relictum ei quam teſtator dotare tenebatur : quod aiunt habere loco æris alieni , licèt in eo non facta fuerit dotis mentio vt addit Surdus. Similiter Tepatus *tit. de legatis in genere. cap. 10* quod dicimus legata facta pluribus, quæ excedunt vires hæreditatis,

hæreditatis, diminui vnicuique pro rata, ait fallere in legatis factis filiabus pro dotibus, & hæc deberi integra. Mea verò ſententia de quæſtione huius concluſionis eſt, ſi teſtator legauerit ſupra vires patrimonij ſui, primò deduci ex lege 12. quod excedit modum patrimonij, & deinde ex reliquo lege Falcidia quartam: & has deductiones duas fieri pro rata legatorum promiſcuè, licèt alia ſint quantitatum, alia ſpecierum, vt rectè ſentit Eſcobar *tom. 2. cap. 10. de ratiociniis*, & vide quæ dixi *lib. 11. tit. 18.*

17 Dixi capite præcedenti de pluribus legatis pluribus perſonis relictis. Sed quid ſi hæc plura legata impoſita fuerint pluribus inſtitutis, vel ſubſtitutis? Hanc quæſtionem diſtinguo in tres caſus. Primus erit de duobus hæredibus inſtitutis à quibus coniunctim & generaliter legata relicta ſunt vt ſolet fieri, coniunctim ratio legis falcidiæ habebitur, *l. 104. §. denique de leg. 1.* Sed ſi à ſingulis ſeparatim legata relicta ſint Falcidia detrahitur ſeparatim. Hac ratione licèt vnus habeat in ſua portione ſatis ad ſoluenda legata ſibi iniuncta, & habeat præterea quartam non tantùm ſuæ portionis, ſed etiam totius hæreditatis, nihilominus alter, ſi grauatus ſit vltra dodrantem ſuæ portionis, poterit ex ſua portione quartam detrahere, *l. in ſingulis, Ad leg. Falcid.* Quod extenditur vt procedat, primò licèt pars vnius acceſſerit alteri iure adrogationis, vel iure inteſtati, vel iure teſtamenti à cohærede facti, vt dicit Cuiac. *ad l. in ratione §. quæſitum, Ad leg. Falc.* ſecundò licèt vnius portio ad alterum cohæredem perueniat iure adcreſcendi, vel ſubſtitutione vulgari aut pupillari, Quæ ſecunda extenſio reſtringitur vt procedat modò portio deficiens, quæ ad adeuntem vel ſuperſtitem peruenit, ſit portio onerata, quæ accedat non oneratæ. Oneratam dico cum Cuiacio, cuius legata ſuperant dodrantem. Quòd ſi econtra non onerata accedat oneratæ, legatorum & portionum ratio confundetur vt docet Cuiacius *Obſeruat. lib 4. cap. 35.* Denique portio integra non adita accedens oneratæ replet oneratam: contrà portio onerata accedens integræ non repletur. Nam acceſſionis eſt replere non repleri, augere non augeri, vt dicit Cuiac. *Obſeruat. lib. 15. cap. 14* Ergo quando portio onerata accedit integræ, non fit contributio portionum & legatorum in detrahenda Falcidia, ſiue portio accedat ex ſubſtitutione pupillari ſiue ex vulgari, & licèt ex conſtitutione Seueri legata nominatim relicta ab inſtituto, cenſeantur repetita à ſubſtituto vulgari. Secus eſſet ſi repetitio expreſſa facta eſſet, vel per ſermonem generalem, *Quiſquis mihi heres erit*, nam fieret contributio, vt docet Cuiac. *d. lib. 15. cap. 15.* his videtur pugnare quod traditur in *l. qui fundum, §. qui filium, Ad leg. Falc.* Vbi ponitur ſpecies in qua quis inſtituerat filium ſuum impuberem & Titium ex æquis partibus, & filio pupillariter ſubſtituerat Titium, & à filio totum ſuum ſemiſſem legaſſet à Titio nihil; impubere deinde mortuo in pupillari ætate & eius ſemiſſe ad Titium delato, in Falcidia detrahenda diſtinguitur vt ſi impubes non ſe immiſcuiſſet atque ita ex tacita vulgari quæ ineſt expreſſæ pupillari eius Semis ad Titium perueniſſet tunc Titius teneatur præſtare ſolida legata cùm ſemis ex quo Titius eſt inſtitutus ſufficiat Falcidiæ: ſin impubes immiſcuerit ſe & ex pupillari ſubſtitutione eius portio ad Titium peruenerit, Titius poſſit detrahere eamdem Falcidiam quam impubes poterat detrahere. Sed contrà in *l. 1 § id quod ex ſubſtit. & l. 11. § pen. eod.* portione onerata accedente integræ contributioni locum non eſſe dicitur nec quicquam referre cuius ſubſtitutionis iure acceſſio fiat. Quæ contrarietas vt concilietur dicendum eſt quòd *in d. §.* qui filium teſtator repetiuerat à ſubſtituto legata relicta ab impubere quod oſtenditur cùm ibi dicitur ſubſtitutum ea debere ſuo nomine vt tradit Cuiac. *Obſeru. lib. 15. cap. 15.* aliam conciliandi rationem tradit Cuiac. *in d. §. qui filium, quam videbis. In eadem l.* qui fundum ſubiicitur contrarius caſus quo extranei illius totus Semis fuerat legatus & à pupillo nihil, ita vt portio pupilli à quo nihil legatum erat perueniſſet ad ipſum Titium, quo caſu portione integra accedente ad oneratam portionem dicitur contributionem fieri & Titium teneri præſtare ſolida legata cuiuſcumque ſubſtitutionis iure portio illa integra ad eum peruenerit. Certè ſi vtraque portio ſit onerata, tunc etiamſi nulla fuerit facta expreſſa, vel generalis repetitio legatorum, fiet contributio, licèt quæ accedit ſit magis onerata quàm alia, vt docet Cuiac. *d. c. 15* & in *l. 87 § vlt. Ad leg. Falcid.* Sed quid ſi eodem caſu retento de duobus inſtitutis à quibus legata relicta eſſent, extraneus quidam fuerit ſubſtitutus, ad quem vtriuſque portio peruenerit, quarum vna erat legatis onerata, altera non? Hanc quæſtionem proponit Cuiac. *ad l. pater filiam, §. vlt. Ad l. Falc.* & diſtinguit: an ſingulis inſtitutis ſubſtituerit ſeparatim, an vltimo morienti? Primo caſu, ſiue illius qui prior deceſſit portio eſſet onerata ſiue alterius, & ſiue vnus ex inſtitutis decedat poſt alium, ſiue vterque ſimul nondum ſolutis legatis, nullam Falcidiæ detractionem fieri ait, & legata ab vtroque inſtituto relicta contribui & commiſceri: quia hoc caſu vtraque portio conſideratur tamquam principalis, nec alia accedit alteri. Sin vltimo morienti ſubſtitutum ſit, tunc ſubdiſtinguit, vt ſi ſimul deceſſerint idem dicamus, quia vtramque partem iure ſubſtitutionis capit ſubſtitutus: ſin diuerſis temporibus, tunc Falcidia detrahatur à portione onerata eius qui poſterior deceſſit, licèt eius portio, qui prior deceſſit, peruenerit ad poſteriorem, & à poſteriore ad ſubſtitutum, idque ſiue pupillaris ſiue fideicommiſſaria ſit ſubſtitutio, & idem dicit, ſi facta ſit bis verbis, *Si ambo*, vel, *Si vterque deceſſerit.* Quod ſi non ab inſtitutis impuberibus legata relicta ſint ſed ab ipſo ſubſtituto ex parte cuiuſque inſtituti? De hoc dixi *lib 4. tit. vlt. num. 8.* Quæ dixi in duobus cohæredibus inſtitutis ſeparatim rationem Falcidiæ poni obtinent etiam in duobus cohæredibus ſubſtitutis idque tam ratione legatorum ab vnoquoque ſubſtituto relictorum quàm ratione legatorum relictorum à pupillo inſtituto cui ſubſtituti erant quæ ſubſtituti debent pro portione quam vnuſquiſque habet ex ſubſtitutione vt docet Cuiac. *Obſeru. lib. 4. cap 35. & ad l. in ratione. §. ſi filio ad leg. Falcid.* & quando vltra legata vnus cohæredum eſt oneratus ære alieno; tunc in illius fauorem vltra detractionem Falcidiæ fit detractio etiam æris alieni ſuper portione onerata, *l. in lege 8. ad leg. Falcid.* & Cuiac. *ad eam lib. 14. ad quæſt. Pap.*

Secundus caſus erit de legatis iniunctis inſtituto & pupillari ſubſtituto, quē in duo mēbra diuido. Primū erit, quando perſonæ inſtituti & ſubſtituti ſunt diuerſæ, vt ſi ipſum pupillum inſtituerit, à quo legata reliquerit & ab eius ſubſtituto: eueniente ſubſtitutione hæc omnia legata, confundentur in detrahenda Falcidia, vt dicit Cuiac. *d. lib. 4. cap. 34.* idem dicit Peregr. *art. 32. n. 50. de fideic.* Verùm, vt vterque etiam tenet, in hac Falcidia detrahenda habebitur ratio bonorum tantùm, quæ erant in hæreditate tempore mortis teſtatoris, adeò vt, ſi illo tempore bona ſufficerent Falcidiæ & legatis ſoluendis, non poſſit detrahi Falcidia, licèt poſtea diminuta ſint: & vt econtrà ſi non ſufficerent poſſit detrahi, licèt poſtea aucta ſint: adeò vt augmentum remaneat penes ſubſtitutum ſupra & præter Falcidiam, *l in duplicibus, Ad leg. Falc.* vt & latè exponit Cuiac. *ad l. in ratione. §. quod vulgò, eod.* & *Obſ.*

lib. 4. cap 34. Exempli gratia pater habebat 400. in bonis, à pupillo 100. à ſubſtituto 200. legat; perierunt poſtca ex hæreditate centum: patris hæreditas ſufficiebat legatis, illa pupilli non ſufficit ſalua falcidia; ſubſtitutus non ytetur ſalcidià ſed ſolida legata præſtabit atque ita amittet quadrantem ſuum: Vt contrà ſi patris bæreditas non ſufficiebat illa pupilli ſufficiebat, vt ſi pater reliquerit in bonis 400. & à pupillo 200. & à ſubſtituto alia 200. legauerit & deinde creuerit hæreditas in ducentis, ſubſtitutus habebit incrementum & ex reliquis quadringentis detrahet faleidiam. Vnum notatu dignum adhuc eſt; nam ſi cùm eſſent quadringenta in paterna hæreditate, & legata ſimiliter quadringenta in vtriſque tabulis perierint ducenta nec reſtent in hæreditate pupillari niſi alia ducenta: ſatis erit ſubſtitutum pupillarem amittere quadrantem ſuum nec tenebitur dare legatariis quicquam de ſuo; ſic legatarij non conſequentur niſi illa ducenta quæ ſuperſunt in hæreditate pupillari atque ita augmentum differt à diminutione: nam totum augmentum cedit lucro ſubſtituti & contra diminutio tota non cedit eius damno, quod intellige vt procedat ſi ſubſtitutus fecerit inuentarium: nam alias teneretur de ſuo. Secundum membrum ſecundi caſus erit, quando eadem eſt perſona inſtituti & ſubſtituti pupillariter, vt ſi teſtator ſubſtituerit pupillo eum quem ſibi inſtituit hæredem, & ab iſto legata reliquerit, alia tamquam ab inſtituto, alia tamquam à ſubſtituto, & deinde ſubſtitutio euenerit: quo caſu legata omnia & bona omnia confundi in detrahenda Faleidia, & ſolida legata præſtari ſi ex ſecundis tabulis quadrantem hæres ſeruare poſſit, dicit Cuiac. *d. lib. 4. cap. 36.* Sed hoc quod dicimus de confuſione ſiue commixtione legatorum debet ita accipi, vt hæreditas, quæ peruenit ex ſubſtitutione pupillari, non confundatur & miſceatur cum ea paterna in qua ſubſtitutus fuit inſtitutus, niſi pro bonis paternis, quæ ad pupillum peruenerunt ſi pupillus non fuerit exhæredatus, vt dicit Cuiac. *ad l. quod ſuprà. Ad leg. Falc.* Similiter ſi inſtitutus ſit ſubſtitutus pupillo exhæredato, legata quidem confundentur, ſed non bona aduentitia pupilli cum illis patris. Ideóque hæres habebit bona pupilli ſupra quadrantem bonorum paternorum, vt dicit Cuiac. *ad l. in ratione. §. vlt.* & vt textus eſt *in l. 10. eod.* Sin ab inſtituto legatum eſſet, à ſubſtituto nihil, tunc quod ex ſubſtitutione perueniret ad hunc inſtitutum nihil proficeret legatariis, vt dicit Cuiac. *ad l. quod ſuprà, eod. & d. cap. 36.* quod probat ex *l. quod ſupra. Ad leg. Falcid.* vbi inſtitutus fuerat ſubſtitutus pupillo exhæredato: ſic aduentitia bona pupilli quæ ex ſubſtitutione illa peruenerunt ad inſtitutum non proficiunt legatariis. Cæterùm ſi inſtitutus qui pupillo exhæredato ſubſtitutus eſt eſſet frater pupilli qui patris hæreditate abſtinuerit, tunc in præſtandis legatis relictis à ſubſtituto Faleidia detrahetur habita ratione æſtimationis pupillaris hæreditatis, *l. 12. de vulg. & pup* Et hoc in pupillari ſubſtitutione obtinet, in vulgari ſecus, vt ſi duo fuerint inſtituti & ab vno legata relicta qui ex vulgari ſubſtitutione acceperit partem cohæredis, nam hæc pars contribuetur & imputabitur in Falcidiam, quam inſtitutus vult detrahere à legatis à ſe inſtituto relictis, Cuiacius *dicta l. quod ſupra*, textus eſt *in l. 1. §. id quod ex ſubſt... eod.*

Tertius caſus erit, quando legata iniuncta ſunt inſtituto & ſubſtituto vulgari, & caſus ſubſtitutionis euenit, vt ſi inſtitutus repudiauerit. Certè legata relicta ab inſtituto cenſentur ex conſtitutione Seueri repetita à ſubſtituto vulgari, verùm non fiet contributio legatorum: ſed potiùs primo præſtari debebunt integra quæ ab inſtituto relicta ſunt, modò non excedant dodrantem: & deinde præſtabuntur quæ à ſubſtitutu ſalua Faleidia ipſi ſubſtituto. Denique tota Falcidia deducetur ex legatis iniunctis ſubſtituto, *l. Neſennius, §. ſed et ſi. Ad leg. Falc.* & Cuiac. *in l. Iulianus, Si quis omiſſa cauſa teſtamenti.* Sic in iſto caſu non fit contributio legatorum.

Hæc de tribus illis caſilius dicta ſufficiant. Vt au- 18
tem intelligamus quid ſit in hac materia legatorum & bonorum contributio, finge teſtatorem habere quadringenta in bonis, & inſtituiſſe duos hæredes Primum & Secundum, & Primum ſubſtituiſſe Secundo, & à Primo legaſſe trecenta, à Secundo ducenta, & ad Primum perueniſſe ſubſtitutionem. Qui caſus eſt primus ex tribus ſuprà poſitis, in quo dixi contributionem fieri, quando portio onerata accedit oneratæ, vt in hac ſpecie. Si ſeparatim poneretur ratio Falcidiæ, ita eam iniret Primus in ſua portione, vt primum deduceret ex lege 12. tabularum centum quæ eſſent à ſe legata ſupra portionem ſuam, & deinde ex ſua portione, quæ eſt ducentorum, deduceret ex lege Falcidia quinquaginta, adeo vt ex ſua portione non reſtarent niſi centum quinquaginta diſtribuenda inter legatarios quibus à ſe relictum eſt. Et ſimiliter ex portione Secundi deducentur ex lege Falcidia quinquaginta, & reliqua centum quinquaginta diſtribuentur legatis ſoluendis, quæ à Secundo relicta eſſent: ita vt hac ratione legatarij Secundi non minus auferrent quàm legatarij Primi, licèt à Primo legata eſſent trecenta, & à Secundo non niſi ducenta. Hæc (inquam) ſic obtinerent in ſpecie propoſita, ſi ratio Falcidiæ poneretur ſeparatim: ſed quia econtrà legatorum & bonorum omnium contributio fieri debet, ita ratio Falcidiæ ineunda erit, vt primò cõfundantur ambæ portiones hæreditariæ, & ex lege 12. tabularum deducantur illa centum, quæ ſuprà bona ſua legauit teſtator, & deinde ex reliquis quadringentis deducantur centum ex lege Falcidia, & reliqua trecenta diuidantur inter omnes legatarios pro rata. Qua computatione legatariis, quibus trecenta legata ſunt, præſtabuntur centum & octoginta: & contrà legatariis, quibus ducenta legata ſunt, non præſtabuntur niſi centum & viginti idque pro rata portione cuiuſque legati; qua diſtributione ſeruatur proportio eadem quam ab initio teſtator conſtituit inter vtroſque legatarios, vt docet Cuiac. *Obſeruat. lib. 15. cap. 15. & lib. 25. cap 22.* Sic, ſi antequam ſubſtitutionis caſus eueniſſet, Falcidia inita fuiſſet à Primo in ſua portione, caſu deinde ſubſtitutionis eueniente retractanda eſſet ratio Faleidiæ, & confuſis portionibus & legatis facienda, vt *ibidem* dicit Cuiac. Cæterùm ſi ponas portionem vtramque pariter oneratam, vt ſi ab vna ducenta legata ſint, & ab alia pariter ducenta, ſuperflua erit retractatio, & ſuperflua erit confuſio, vt docet *ibidem* Cuiacius. Superioribus congruit quod ex *l. 87. §. quod ſi filium. Ad leg. falcid.* colligitur ex ſubſtitutione vulgari portioni filij impuberis quæ exhauſta eſt legatis commixtam portionem Titij cohæredis quæ eſt integra; legatariis quibus à filio totus ſemis legatus eſt proficere vt falcidiam non patiantur atque ita augere legata à filio relicta, *nec cum eo paragrapho pugnat* textus in *l. 1. §. id quod ex ſubſtit. eod.* qui in poſteriore parte legata relicta ab eo cui cohæres eſt, quòd *in d. §.* id quod ab vtroque hærede relicta fuerunt legata, atque ideo non eſt æquum vt legata ab eo qui omittit hæreditatem relicta ſolida præſtet cohæres qui ei vulgari modo ſubſtitutus eſt à quo etiam alia legata relicta ſunt, ſed contribui vtraque legata & ſi excedant dodrantem vtraque pro rata diminui oportere vt *l. 2. §. quæſitum eod.* cùm tamen ex diuerſo legata à cohærede eodémque ſubſtituto relicta 15. ſolida præſtet ſi ſubſtitutio vulgaris ei repleuerit quadrantem

omnium

omnium bonorum vt eſt in priore parte *d.§.* id quod At in §. qui filium à Titio cohærede eodémque ſubſtituto ponitur nulla legata fuiſſe relicta, & ideo legata à filio relicta Titius præſtat in ſolidum confuſo ſuo ſemiſſe cum ſemiſſe filij & habita ratione totius aſſis vt *d. l.* 1. §. ſi cohæredis, ſic hæc conciliat Cujac. *Obſ. lib.* 25. *cap.* 13.

19 Quæritur, Si legatarius grauatus ſit legato & onere aliquo, an Falcidiæ detractio poſſit communicari oneri. Diſtingue: Aut onus eſt intrinſecum aut extrinſecum. Illo caſu diminuto legato per Falcidiam diminuitur etiam pro rata onus: hoc, non diminuitur, Peregr. *de fideic. art.* 4. *num.* 46. Galganetus *de condit. part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 14. onus ſiue grauamen intrinſecum eſt, quando eſt de eadem re qua legatum: vt ſi teſtator legauerit viginti Titio, & ab eodem decem Sempronio. Sic ſi minuantur ex legato Titij decem per Falcidiam, hoc ceder in damnum Sempronij pro dimidio. Exemplum in fideicommiſſo erit, vt ſi fideicommiſſarius vniuerſalis grauatus ſit reſtituere alicui vnam quotam, putà quartam ſui fideicommiſſi: nam diminuto fideicommiſſo vniuerſali per Trebellianicam, diminuetur hæc quota pro rata. Contrà, onus extrinſecum eſt onus de alia re quàm de re legata aut fideicommiſſa. Sic legata particularia, quibus grauatus eſt fideicommiſſarius vniuerſalis, licèt ſint de rebus hæreditariis, cenſentur onus extrinſecum: quoniam non ſunt aliqua quota hæreditatis. Ideo fideicommiſſarius tenetur præſtare ea integra. Hæc de onere extrinſeco & intrinſeco dicit Peregrin. Sed vide quæ dixi *ſuprà iſto libro tit.* 1. *cap. vlt. & libro de ſubſtit. fideic. in tit. Legata quis præſtare debeat.*

Finge hæredem tradidiſſe legatario rem legatam
20 ſub cautione de Falcidia ex ea re detrahenda ſi locus eſſet eius detractioni, & deinde rem legatam periiſſe ſine culpa lagatarij: an legatarius liberabitur illa cautione, vel potiùs an debebit Falcidiam, ſi conſtet ei locum eſſe? liberari cautione dicit Tepat. *tit. de lege Falcidia, cap.* 10.

Quæritur an hæres inuitis legatariis in vna re falcidiam detrahere poſſit? Sed non poſſe dicit Trenler. *vol.* 2. *diſput.* 14. *theſ.* 5.

TITVLVS III.

Quæ computentur in hæreditate ad detrahendam Falcidiam vel Trebellianicam.

1 DIxi qui detrahant Falcidiam & Trebellianicam, & ea quibus rebus detrahatur. Quia autem hæ quartæ ſunt quotæ hæreditatis, ſciendum nunc eſt, quæ res referantur ſiue computentur in hæreditate ad faciendum has quartas. Regula erit, omnia quæ defunctus habuit mortis tempore computari, *l. in quantitate, Ad leg. Falcid.* Excipitur pretium ſeruorum in teſtamento manumiſſorum, *§. cum autem, Inſtit. de leg. Falc.* Nam ſi teſtator legauerit libertatem alicui ex ſuis ſeruis, pretium huius ſerui deducetur, & Falcidia ſiue Trebellianica non erit niſi quarta reſidui. Idem dicitur in eo §. *cùm autem*, de impenſa funeris & de ære alieno teſtatoris. Impenſa funeris eſt, odores & vnguenta quibus defuncti corpus vngi ſolebat, *l. funeris, de religioſ. l.* 7. *§. illud planè, de in rem verſo*, item pretium loci in quo defunctus humatus eſt, *d. l. funeris, & d. §. illud*, item ſumptus qui in itinere præſtantur, dum corpus ex vno loco in alium perfertur, *d. l. funeris*, Sanctius denique eſt teſtatorem de ſuo funerari quàm aliquos legata conſequi *l.* 14. *§.* 1. *de religioſ.* Idem de impenſa morbi poſtremi iudicatum fuit arreſto Gratianop. 11. Auguſti anno 1620. inter *les Chanlets.* Sed hæc impenſa funeris, quæ deduci debet antequam Falcidia detrahatur, debet accipi de impenſa quæ iuſtum modum non egreditur. Iuſtum modum dicimus, qui definiretur arbitrio boni viri, habita ratione dignitatis & facultatum defuncti. Quem modum non licèt excedere, licèt defunctus maiorem dixerit. Ergo ſi defunctus certam ſummam pecuniæ cui legauerit vt ex ea monumentum ſibi faceret, quæ pecunia excedat iuſtùm modum: quod redundabit computabitur, imò & patietur Falcidiam, *l.* 1. *§ vlt. l. vlt. Ad leg. Falc.* & Petr. Greg. *lib.* 42. *cap.* 34 *num.* 17. item deducuntur ſumptus facti expediendæ bonorum venditionis cauſâ expediendæ auctionis cauſa, & quod impenſum eſt in confectionem inuentarij, vel in inſinuationem ſeu publicationem teſtamenti, *l. quantitas, Ad leg. Falc. l.* 19. *Ad Trebell. l. vlt. §. in computatione, Cod. de iur. deliber.* Hi ſumptus poſt mortem domini neceſſario fiunt ac minuunt bona & ideo bona non ſubiiciuntur calculo antequā ij ſumptus impleti fuerint. Quod dixi, pretiū ſeruorum teſtamento manumiſſorum deduci ex bonorum computatione antequam Falcidia detrahatur, extenditur vt procedat etſi ipſi ſeruo non competierit libertas, & quāvis eſſet in hæreditate mortis teſtatoris tempore, vt ſi ante aditā hæreditatem iſte ſeruus mortuus ſit, vt dicit Cujac. *in l. in ratione § ſi ſeruus. Ad leg. Falc.* Quod debet accipi de ſeruo purè manumiſſo: nam in manumiſſo ſub conditione diſtinguēdum eſt, an conditio defecerit, an euenerit. Si euenerit ſiue ante ſiue poſt mortem ſerui, idem adhuc dicimus *d. l. in ratione.* §. 1. Contrà, ſi defecerit ſiue ante ſiue poſt eam mortem, pretium eius computatur bonis, *d. §. & ibidem* Cujacius. Verùm in hoc diſtinguimus, vt ſi defecerit ante eius mortem, adeò vt tempore quo defecit conditio, ſeruus viueret, tanti æſtimandus ſit quanti fuit tempore mortis teſtatoris: ſin mortuus ſit pendente conditione, quæ poſtea deficiat tanti quanti fuerit mortis ſuæ tempore. *dicto* §. 1. Quo poſtremo caſu æſtimatur vt ſtatuliber non vt ſeruus. Statuliberi minor eſt æſtimatio quàm ſerui, propter implicitam ſtatulibertatis cauſam, Cujac. *d* §. 1. Item ſi legatis exhauſta vel onerata ſit hæreditas vt ponatur ratio legis Falcidiæ prius deduci debet æs alienum & ex reliquo hæres debet habere quartam: Quòd ſi duo ſint hæredes inſtituti & vnus eorum tantùm oneratus legatis non deducet æs alienum niſi quatenus contingit ſemiſſem ſuum: Quòd ſi vnum ex hæredibus grauauerit vt ſolus totum æs alienum ſolueret, idem dicendum erit nempè non poſſe detrahere niſi quartam eius quod reſtabit ex parte ex qua fuerit inſtitutus deducto ex ea parte toto ære alieno vt hæc omnia docet Cujac. *ad l.* 8. *Ad leg. Falci.*

Quod dixi æs alienum deduci, ita debet accipi, vt tamen ſolus hæres teneatur hoc æs alienum ſoluere. 2
Quod obtinet in Falcidia. Nam in Trebellianica fruſtra deduceretur, cùm onus eius ſoluendi incumbat tam fideicōmiſſario quàm hæredi pro rata portione quam quiſque percipit ex hæreditate, vt expoſui ſuo loco. Hæc deductio æris alieni non tantùm de hypothecario, ſed etiam de ſimplici chirographario accipi debet. Et malè Accurſius, qui *in l.* 5. *§ poſtquàm, Vt in poſſeſſ. legat.* ſcripſit legatarios iure taciti pignoris præferri creditoribus chirographariis teſtatoris. Nam contrà certum eſt, legata non antè præſtari quàm deducto omni ære alieno, *l.* 1 *§. denique, Ad Trebell.* Secunda extenſio eſt, vt deducatur æs alienum

non ſolùm quod extraneo, ſed etiam quod ipſi hæredi teſtator debet, *l. 6. §. C. Ad leg. Falc. l. qui fundum, §. ſi quis, ff. eod. l. vnica. §. igitur, C. dei vxor. action.* Nam licèt aditione confundatur actio, remanet tamen exceptio & retentio ſiue deductio. Verùm hæres tenetur compenſare cum ſuo credito fructus quos percepit ex legatis relictis ex die, vel ſub conditione medio tempore, idque vſque ad concurrentem eorum fructuum quantitatem, *l. cùm pater. §. Titio, de leg. 2. l. 15. §. quod autem, Ad leg. Falc.* Poſtquam compenſationem ſi quid ſuperſit ex eis fructibus, id imputat in Falcidiam, *l. ſi filiusfamilias, § vlt. eod.* vt dicam *infrà.* Quibus compenſationibus & imputationibus factis, ſi adhuc hæres non habeat quartam integram, ad ſupplendum quod deeſt quartæ, ipſa quidem legata in diem vel conditionalia venient in contributioné, vt alia quæ ſine die & conditione relicta ſunt, non tamen tota, ſed id tantùm quod ſupereſt deductis illis fructibus compenſatis & imputatis, vt ſi legatum conditionale ſit centum aureorum, & fructus percepti medio tempore ſint viginti, Falcidia deducetur ex octoginta tantùm, *l. circa, l. qui quadringenta, §. vlt. eod.* Cæterùm prædictam compenſationem de fructibus in creditum non admittit communis opinio Interpretum nec vſurpatur in Iudiciis vt docet Peregrin. *art. 35. num. 10. & art. 49. num. 37.* & compenſationem illam admittunt Doctores tantùm in debito quod prouenit tantùm ex legis diſpoſitione vt in alimentis vel in dote quæ à patre filiæ iudicis officio debetur. Vno caſu concedunt obtinere in vero debito, ſi videlicet teſtator nedum ſua ſed etiam propria hæredis bona reſtitui iuſſerit; nam vt relictum valeat tunc volunt fructus ex rebus hæreditariis perceptos in verum hæredis creditũ imputari: & idem concedunt quando teſtator grauat hæredẽ in re per teſtatorem ei debitâ. Alia limitatio, qua totũ debitum non deducitur, eſt de obligatione dupli inter hæredem & teſtatorem conſiſtente, nam non conſeruatur niſi in ſimplum ad deducendam vel excludendam Falcidiam, *l. cum emptor. Ad leg. Falc.* Alia ſi teſtator cauerit vt hæres compenſet hæreditati ſuum creditum, vel vt id legatariis non reputet in ponenda ratione legis Falcidiæ, *l. ſi debitor. l. 15. §. cùm fideicommiſſum, eod. l. Lucius. §. maritus; Ad Trebell.* quo caſu compenſatio fiet fini quadrantis, vt loquitur Iuriſconſultus *in d. §. cum fideicommiſſum.* Nam nunquam compenſatio fit, niſi vſque ad finem concurrentis quantitatis, *l. cùm alter ff. de compenſ. l. 4. Cod. eod.* Nec vnquam ſumma maior compenſatur minori, niſi quoad concurrentes quantitates. Et malè Accurſius, qui totum creditum perimi hac compenſatione putat. Ergo ſi plus ſit in credito quàm in Falcidia, detrahet quod plus erit in credito, quamquam Accurſius ſentiat nihil detrahi. Idem cum nobis ſentit Charond. *in ſuis Obſeruat. in ve:bo Falcidie* & Cujac. *ad d. § cùm fideicommiſſum* Nec huic ſententiæ obſtat textus *in l. pater Ad leg. Falc.* vbi compenſatio Falcidiæ cum hæreditario debito non fit, licèt teſtator eam fieri iuſſiſſet. Nam in ſpecie eius legis teſtator qui inſtituerat filiam ſuam, non debebat dotem filiæ ſuæ, ſed maritus. Non poſſum inducere compenſationem eius qood alius debet, non ego, ſicut nec eius quod alij debetur non mihi, *l. eius, C. de compenſat.* Caue igitur dixeris cum Accurſio, verbis quibus teſtator iubet ne hæres ſuum creditum reputet legatariis, compenſationem noo induci. Quem Accurſium meritò reprehendit Cujac *in d. l. ſi debitor.* Item nota quando creditorem teſtator inſtituit, & iuſſit comcompenſare ſuum creditum cum Falcidia, ſi poſſit ei ſuccedere ab inteſtato tanquam proximior cognatus, prudentiùs facturum, ſi repudiauerit teſtamentum, & poſſideat hæreditatem ab inteſtato, ne fraudetur Falcidia. Quod poſſe facere citra metum Edicti, *Si quis omiſſa cauſa teſtamenti,* &c. dicitur *in l. cum pater, §. Titio, de legat. 2.* & à Cojàcio, *d. l. ſi debitor.*

Dixi de eo quod defunctus debet hæredi; ſimiliter ſi è contra hæres eſſet debitor defuncti in ponenda ratione legis Falcidiæ bonis computabit contribuet connumerabit quod defuncto debuit *l. 1. §. pen. ad leg.* & ſi rogatus ſit hæreditatem reſtituere alteri fideicommiſſarius non poterit quidem agere actione priſtina qua tenebatur defuncto quia aditione & confuſione ſublata eſt, ſed aget fideicommiſſarius actione in factum vt hæres debitum ſoluat *l. 27. §. ſi ex Ad Trebell.* Denique in ratione legis Falcidiæ ineunda, ea quoque reputantur quæ mortis tempore vel hæredi defunctus vel hæres functo debebat licèt aditione actiones confuſæ ſint. Quod dixi ea quæ hæres debebat defuncto computari procedit etſi hæres eſſet non ſoluendo *l. 22. §. pen. l. 82. in pr. Ad leg. Falcid.* Item quod diai quæ defunctus debebat hæredi deduci, non obtinet ex conſtitutione Iuſtiniani ſi hæres inuentarium non fecerit, nam tunc amittit Falcidiam & tenetur legatariis etſi hæreditas non ſit ſoluendo. Videamus an ſi res aliqua hæreditaria perierit poſt teſtatoris mortem ſine vlla culpa 3
hæredis, computari nihilominus debeat in hæreditate ac ſi adhuc extaret? Certè in detrahenda Falcidia computatur. Quia in detractione Falcidiæ ſpectamus tempus mortis teſtatoris, eſt enim Falcidia quarta hæreditatis quæ ſtatimà die mortis teſtatoris eſſe incipit. Sic, ſi teſtator legauerit trecenta & reliquerit in bonis ſuis quadringenta, adeò vt eius hæreditas, cùm mortuus eſt, ſufficeret integris legatis ſoluendis & quartæ Falcidiæ: ſi deinde vel incendio vel naufragio, vel ſeruorum morte perierint centum ex hæreditate antequam ſolueret legatum, vel antequam adiiſſet periculum, & interitus iſte cedet eius damno, & nullam quartã poterit detrahere, *§. quantitas. Inſtit. de leg. Falc.* & Peregrin. *art. 4. num. 54. de fideicomm* Quod *num.* 58. extendit vt procedat etſi res diminutæ fuerint ex cauſa euictionis. Sed in hac cauſa ſtatuendum eſt contrarium, quia detrimentum iſtud habet ſuam cauſam de præterito cùm adhuc viueret teſtatur: quæ detrimenta præiudicare legatariis in detractione Falcidiæ, fatetur Peregrin. *artic. 10. num.* 36. Ita tamen concluſio debet accipi, vt ſi res quæ periit eſſet vna ex legatis, dicatur periiſſe ſuo legatario, *l. cùm ita, § ſpecies, de legat.* 2. Secunda concluſionis declaratio erit, vt res quæ periit computetur tantùm in hæreditate, quaſi extaret & imputetur hæredi in Falcidiam ſuam, non etiam vt, ſi res quæ ſic ſine eius culpa perierunt ſuperent Falcidiam, teneatur hæres illum exceſſum ſoluere legatariis ex ſuo: neque enim tenetur, vt obſeruauit Accurſ. *in l. in quantitate, Ad leg. Falc.*

Superiora capitis præcedentis ſunt de Falcidia. Videamus quid obtineat in Trebellianica. Certè ſi 4
res hæreditaria, quæ caſu periit, ſit ex eis quæ reſtitui debent, dicetur periiſſe ipſi fideicommiſſo, adeò vt hæres pretium eius reſtituere ei non teneatur, *l. mulier, § ſed enim, Ad Trebell.* vt de legatario diximus. Sed an interitus iſte diminuet Trebellianicam vt dixi diminuere Falcidiam? Mon diminuere aſſerit Peregrin. *d. art. 4. num. 54.* ſed malè. Nam in contrarium eſt textus *in l. deducta. §. cùm autem, eodem.* Concedo, quòd hæc diminutio ita debet intelligi, vt pro rata tantùm diminuatur quarta Trebellianica, & pro rata dodrans fideicommiſſarij: adeò vt totus interitus non cedat damno fideicommiſſarij, ſed ſit communis, vt docet Cujac. *ad d. §. cùm autem.* Cùm econtrà in Falcidia totus interitus ſit damnu ipſius hæredis & Falcidiæ eius. Superiora de interitu extenduntur, vt procedant etiam in rebus mobilibus, quæ vſu

hæredis

hæredis attritæ fuerunt ſine tamen eius culpa pendente fideicommiſſi conditione, vt dicit Peregrin. *d. art.* 10. *num.* 39. Contrà limitantur vt non procedant ſi medio tempore & pendente die fideicommiſſi hæres perceperit ex rebus quæ veniunt in fideicommiſſum tot fructus ex quibus reparare poſſit res amiſſas, vt ſi teſtator reliquerit mortis tempore quadringenta in bonis ſuis, & ex fructibus medij temporis hæres tulerit alia quadringenta, nam hoc caſu licèt periiſſent trecenta ex hæreditate, ea hæres tenebitur reſarcire fideicommiſſario ex fructibus quos percepit, *l. ſcribit*, *Ad Trebell.* & Peregrin. *art.* 49. *num.* 35.

5 Vt dixi diminutiones quæ contingunt poſt mortem teſtatoris non computari in hæreditate cùm Falcidia detrahitur, ſed cedere damno hæredis: ita augmenta cedere eiuſdem lucro dicendum eſt, adeò vt ſi in hæreditate non eſſent niſi quadringenta cùm moreretur teſtator, poſſit hæres Falcidiam detrahere ex illis quadringentis, & habere ſupra Falcidia omnia augmenta, §. *quantitas Inſtit. de leg. Falc.* Huius augmenti quod totum cedit lucro hæredis, nec hæreditatem auget, tria exempla adferuntur *in d.* §. *quantitas*. Vnum eſt, ſi quid ſit adquiſitum per ſeruos hæreditarios: aliud, ſi ancilla hæreditaria pepererit: tertium, ſi pecora hæreditaria. Confundit ibi Imperator partum ancillæ cum fœtu pecorum, cùm tamen fœtus ſit in fructu non partus, §. *in pecudum*, *Inſtit. de rer. diuiſ.* In quæſtione autem, an fructus percepti poſt mortem teſtatoris augeant hæreditatem in ponenda ratione legis Falcidiæ, diſtinguimus ſatíne eſſent tempore mortis, an poſt mortem ſati fuerint. Hi non augent eam, ſed toti cedunt lucro hæredis. In illis diſtinguitur *in l.* 9. *ad leg. Falcid.* Vtrùm tempore mortis eſſent maturi an immaturi: vt hoc caſu non augeant hæreditatem, illo augeant. Sic fructus maturi augent pretium fundi, immaturi non augent: quamquam vtrique pars fundi eſſe intelligantur, *l. fructus*, *de rei vendic. l. ſi ſeruus*, § *locauit*. *de furt.* Similiter *in l. vlt* §. *pen. Quæ in fraud. credit.* ſignificatur fundum plus valere ſub meſſium aut vindemiarum tempus quàm hyberno tempore ſtatim poſt ſementem, cùm nondum certum ſit an ſati fructus ſint benè prouenturi. Contrà *in d. l.* 9. reſpondetur, partum, qui mortis teſtatoris tempore erat in vtero ancillæ hæreditariæ, non augere hæreditatem, ſed totum lucro hæredis cedere, licèt eo tempore mortis ancilla eſſet proxima partui. Hæc de fructibus procedunt ſiue ex rebus purè legatis ſiue ex legatis ſub conditione eſſent percepti pendente conditione: hoc tantùm intereſt, quòd hi imputantur in quartam, illi non imputantur. Vnde videmus magnam eſſe differentiam inter computationem, de qua iſto titulo, & imputationem, de qua duobus ſequentibus, & fructus imputari qui non computantur vt fructus ſati & percepti pendente conditione ex fundis legatis ſub conditione, & in ponenda ratione legis Falcidiæ inſpiciendum tempus mortis, & acceſſionibus non augeri, nec deceſſionibus diminui hæreditatem; probatur etiam *ex l. eo tempore* §. *ſi creditor de pecu.* Vbi dicitur ſi creditor filij patrem ſcripſerit hæredem lege Falcidia interueniente in hæreditate computandum quod hæres defuncto debuit pro ratione peculij quod fuit mortis tempore. Cui ſolet opponi, *l.* 83. *ad leg. Falcid.* Sed earum conciliatio ſumenda eſt *ex l.* 51. *eod.* Contrà in venditionem hæreditatis veniunt non tantùm ea quæ fuerunt mortis vel aditionis tempore ſed etiam ea quæ poſt mortem vel aditionem acceſſerunt: & ideo ſi creditor filij patrem hæredem ſcripſerit, & is pater hæreditatem vendiderit emptori de peculio tenebitur quod fuit venditionis tempore; & ita accipiendam eſſe *l. ſi creditor*, *de pecul.* & *l.* 2. §. *illud quæſitum*, *de hæred. vend.* dicit Cujac. *Obſ. lib.* x. *cap.* 30. Imò & ſi poſt venditionem rem aliquam nactus ſit venditor eam emptori præſtare debebit *d. l.* 2. §. *ſed & ſi rerum*, § *ſed & rerum*, *l. venditor ex hæred. eod*

6 Ex concluſione præcedentis capitis quædã augmẽta excipienda ſunt: quæ, licèt acceſſerint poſt mortem teſtatoris, cedunt hæreditati non hæredi ſoli; & augent hæreditatem ad commodum & vtilitatem legatariorum. Vnùm eſt, *ex l. Neſennius*, §. *ſi debitor*; *Ad leg. Falc.* ſi debitor hæreditarius, qui non erat ſoluendo, factus fuerit poſt mortem teſtatoris ſoluendo: cùm tamen econtra ſi, cùm eſſet ſoluendo tempore mortis, poſtea factus ſit non ſoluendo; licèt ante aditam hæreditatem, totum iſtud damnum pertineat ad hæredem, nec quidquam ex eo deputetur hæreditati, *l. in ratione*, *eod.* Aliud eſt *ex l.* 1. §. *id quod*; *eod.* de eo quod defuncto debebatur naturaliter tantùm, & quod ſolutum eſt poſt mortem teſtatoris. Tertium, *ex l. ſeruus*. *eod.* de ſeruo qui cùm eſſet captiuus reuerſus eſt poſt mortem teſtatoris. Sed hæc augmenta habent quandam propriam rationem: duo priora quòd iam mortis tempore illa nomina erant contracta: tertium, quia ius poſtliminij fingit ſeruum, qui reuerſus eſt fuiſſe in hæreditate mortis tempore: quod dixi de debitore qui factus eſſet non ſoluendo iam viuo teſtatore eius nomen non computari in hæreditate & pro nullo haberi; extenditur vt procedat etſi alij tertio teſtator id nomen legaſſet, & contrà non procedit ſi ipſimet debitori liberationem legauerit *d.* §. *ſi debitori*, & *l. quærebatur eod.* & *ibid.* Cujac.

7 Item in ineunda ratione legis Falcidiæ æſtimanda ſunt omnia legata, vt ſciamus an excedant dodrantẽ. Æſtimationis factæ à teſtatore habitam non fuiſſe rationem ante Iuſtinianum, iure Iuſtinianeo haberi dicit Petr. Greg. *lib.* 42. *cap.* 34. *num.* 23. & Accurſ. *in l. quod bonis* §. *vlt. Ad leg. Falc.* Mouentur, quòd iure nouo Falcidia & Trebellianica prohiberi poſſunt. Certè verè in eo dicunt, quòd in ponenda Falcidia iure veteri non habetur ratio æſtimationis factæ à teſtatore, ſed potiùs veræ, *d.* §. *vlt.* & *l. ſi fundum*, §. *ſi liberis*, *de lega.* 1. Sed idem adhuc iure nouo obtinere debuerant dicere, vt rectè ſentit Cujac. *in d.* §. *vlt.* Nam licèt hoc iure nouo Falcidia prohiberi poſſit, dicendum non eſt, teſtatorem voluiſſe prohibere vel diminuere Falcidiam ob id quod pluris vel minoris ſua bona æſtimauerit, ſed potiùs credendum eſt, eum erraſſe, & falſum eſſe in ea æſtimatione. Sic ſi teſtator æſtimauerit ſuum patrimonium trecentis quod in veritate dignum eſſet quadringentis, qua æſtimatione Falcidia minueretur hæredi: vel ſi quod erat quadringentorum, æſtimauerit octingentis, quam æſtimationem ſi ſequeremur Falcidia prorſus auferretur hæredi, harum æſtimationum factarum à teſtatore nullam rationem habebimus in ponenda Falcidia. Pretium formale *in d.* §. *vlt.* opponitur vero pretio, & pretium formale dicitur quod ipſe teſtator format, vel fingit ſibi pro affectione non inſpecta vera dignitate rei. Cæterùm in facienda æſtimatione inſpicimus pretium temporis quo quarta detrahitur, licèt maius ſit illo pretio quod erat tempore mortis teſtatoris, *l. in leg.* §. *vlt. Ad leg. Falc.* quia augmentum eſt intrinſecum: licèt in legitima ſpectetur æſtimatio quæ fuit tempore mortis teſtatoris, *l. cùm quæritur*, *C. de inoff. teſtam.* Quid ſi teſtator bonorum ſuorum deſcriptionem fecerit longè minorem quàm reuerà eſſet, an eam ſequemur. De hoc dixi tit. *Quæ ſit vera confecti inuentarij*, *num.* 14.

8 Non ſolùm ad res proprias teſtatoris legatas lex Falcidia pertinet, ſed etiam ad res alienas, *l.* 1. §. *non ſolùm*. *ff. ad leg. Falc.* Sic ſi teſtator rem hæredis vel alterius legauerit, rem hanc quidem inferet hæres

hæredi

hæreditati & bonis teſtatoris, ſed vtetur duplici deductione: nam poſt hanc rem commixtam bonis teſtatoris, deducet ex eis bonis eius rei æſtimationem, & deinde ex reliquo deducet quartam Falcidiam, Cujac. *ad l. pater filiam, §. auia. Ad leg. Falc.*

Finge quòd aliquis legaſſet fundum aliquem teſtatori adhuc viuo, quo legato nondum agnito teſtator deinde deceſſerit, & hæredem eius poſtea legatum iſtud repudiaſſe, quod potuit *l. ſi fundum, § ſi Titius, de leg.* 1. An legatum iſtud computabitur in hæreditate huius teſtatoris cui relictum fuerit, ſi eius hæres velit detrahere Falcidiam ex legatis quæ iſte teſtator reliquerit. Computari debere, textus eſt expreſſus *in l. liberto, ff. de bon. libert.* nam quod plus eſt id etiam in quartam imputat, vt ea computat quę accipere potuit conditionis implendæ cauſa, licèt noluerit accipere, *l. ſi hæres, ff. ad leg. Falc.* dico *tit. ſequent.* quæ conditionis implendæ cauſâ capiuntur non imputari in Falcidiam. Quæſtio nunc eſt an computabitur vt ſi teſtator legauerit Titio fundum certum ſub conditione ſi hæredi daret centum; an totus fundus qui legatus eſt ſubiicietur Falcidiæ non deductis eis centum quæ legatarius dedit hæredi? Et verius eſt ea non deduci *l. an veterani in fine. Ad leg. Falcid. l. in quartam §. vlt. eod. nec obſtat l. non amplius, 16. de leg.* 1. Nam ea lex non eſt de Falcidia: vt ea lex intelligatur finge legatum alicui fundum ſi centum daret hæredi, & eundem legatarium rogatum reſtituere fundum illum Mæuio qui fundus non valebat niſi centum; fideicommiſſo non tenebitur quia non videtur plus ei legatum quàm quod supereſt deducto eo quod conditionis implendæ cauſâ dedit *l. ciuitatibus, §. vlt. de leg.* 1.

TITVLVS IV.

Quæ res imputentur in Trebellianicam & in Falcidiam.

1 DIxi præcedenti titulo de computatione. Computatio eſt, exquiſitio bonorum quæ cõſtituunt hæreditatẽ, cuius quarta danda eſt hęredi. Nunc ſciendũ eſt, quia quædã ex hæreditate hæres habet quæ non ſunt aliis relicta, an hæc debeat imputare in quartam, ita vt partem quartæ facere debeant & eam explere. Vt ſciamus quæ imputentur, diſtinguere debemus in eis quæ hæres habet à defuncto, ea quæ titulo mortis cauſa ab iis quæ titulo inter viuos. Et primo caſu tres adhuc tituli ſubdiſtinguendi ſunt: Aut enim ea habet iure hæreditario: aut titulo legati, fideicommiſſi, conditionis implendæ cauſa, vel alio non hæreditario: aut titulo miſto, partim hæreditario, partim non hæreditario. Nunc in hoc primo caſu duæ regulæ conſtituendæ ſunt. Vna erit, Omnia in Trebellianicam imputari quæ iudicio defuncti habet hæres quocumque titulo ſiue hæreditario ſiue non hæreditario, modò titulus ſit ſimplex & non miſtus.: & contrà in Falcidiam non imputari niſi quæ titulo hæreditario habet. Altera regula eſt, ea quæ hæres accipit titulo miſto vt prælegatum, imputari in Trebellianicam pro parte quæ iure hæreditario capitur, & pro alia parte non imputari. Superiora adfert Maretus *tract. de quartis, cap.* 5. Similiter Graſſ. §. *Trebellianica, quæſt.* 10. dicit omnia quæ iudicio teſtatoris capiuntur imputari in Trebellianicam, ſiue iure inſtitutionis, legati, fideicommiſſi, conditionis implendæ cauſa, aliòve quouis titulo, dummodo capiantur vniformiter. Econtra ſi difformiter capiantur, id dumtaxat imputari quod iure hæreditario capitur. Item in prælegato, partem quæ iure hęreditario capitur imputari in Trebellianicam, aliam partem, quæ iure legati, non imputari, veriorem, & receptiorem opinionem dicit eſſe Fachin. *Controuerſ. lib. 5. cap.* 15 Sed vt hæc faciliùs intelligantur, conferenda eſt Trebellianica cum Falcidia, & certæ regulæ magis particulares adferendæ. Prima regula erit, quæ iure hæreditario, id eſt, iure inſtitutionis capit hæres grauatus ſiue ex titulo vniformi, ſiue difformi, imputari in vtramque quartam, Peregrin. *de fideic. art. 3. numero* 37.

Secunda regula erit de his quæ alio titulo quàm hæreditario capiuntur, difformi tamen, vt eſt pars quę in prælegato capitur iure legati à cohærede. Hęc pars in neutram quartam imputatur Peregrin. *d. art. 3. num.* 38 compenſatur tamen, vt dicit Cujac. *ad l. 78. de hæred. inſtit. & ad l. 15. §. fideicomm. Ad leg. Falcid.*

Tertia regula erit de iiſdem quæ alio titulo quàm hæreditario, vniformi tamen capiuntur. In qua regula eſt differentia inter has duas quartas, nam in Trebellianicam imputantur, & contrà non imputantur in Falcidiam.

Ergo ad tres ſupradictas regulas exponendum eſt 2
quæ vniformi, quæ difformi titulo capiuntur, & quæ iure inſtitutionis vel alio. Prælegata, præceptiones, acceptiones ſeu retentiones conceſſæ hæredi grauato ex ordinatione teſtatoris nullo ei cohærede adiecto, capiuntur in totum iure inſtitutionis. Ideóque imputantur totæ in vtramque quartam, Pereg. *d. art. 3. num.* 37. licèt teſtator ea reliquiſſet cum plena poteſtate de eis diſponendi, neque enim ideo videbitur prohibuiſſe imputationem, *d. num.* 37. Sin teſtator legauerit hæredi grauato, vel à fideicommiſſario, vel ab alio extraneo, qui non ſit eius cohæres, ſiue res legata ſit de hæreditate, ſiue extra ſubſtantiam teſtatoris, ſiue pecunia, ſiue ſpecies, totum capitur vniformiter, ſed iure legati. Ideo totum imputatur in Trebellianicam, Graſſ. §. *Trebellianica, quæſtion.* 10. *num.* 6. Contrà nihil imputatur in Falcidiam, Graſſ. §. *Falcidia, quæſt.* 13. Idem obtinet, ſi à cohærede aliquid prælegauerit teſtator, quod non ſit de hæreditate, ſiue ſit pecunia, ſiue ſpecies. Nam totum titulo vniformi capitur, nempè legati, & totum imputatur in Trebellianicam, nihil in Falcidiam, Graſſ. *d. quæſt.* 10. & 13. Pecunia ſimpliciter legata à cohærede cenſetur eſſe non hæreditaria, *d. quæſt.* 10. Sin hæredi grauato corpus aliquod hæreditarium legauerit à cohærede, tunc difformiter capietur. Ideo pars ſola, quæ iure hæreditario capitur, imputabitur in vtramque quartam, *d. quæſt.* 13. Sin prælegatum conſiſtat in pecunia hæreditaria, diſtinguit Graſſ. *d. quæſt.* 10. 13. vt ſi teſtator iuſſerit vt hæres à ſemetipſo eam acciperet vel deduceret, tunc tota cenſeatur capta iure hæreditario, & ideo tota imputetur in vtramque quartam. Idem dicit, ſi ſimpliciter percepta certa ſumma mandauerit vt reſtituat hæreditatem vel fundum aliquem, quaſi tunc teſtator præſumatur ſenſiſſe vt grauatus capiat totam eam ſummam ex parte ſua. Sic ſi quam ſummam pecuniæ hæres grauatus retinere, vel deducere iuſſus ſit non demonſtrata perſona dantis, eam totam capere dicitur ex parte ſua & totam imputat, licèt habet cohæredem, *l. compater. in pr. de leg. 2. l. deducta, §. accepto. Ad Trebell.* contrà ſi iuſſerit vt à cohærede acciPiat pecuniam hæreditariam, tunc quamvis ſit magnus conflictus inter Doctores, receptiorem opinionem ait eſſe Graſſ. eam ſummam capi partim iure hæreditario, partim iure legati quando agitur de Falcidia: ideóque ſolam partem hæreditariam imputari in Falcidiam, *dict. quæſt.* 13. Aliud obtinere ex eadem

receptiori

receptiori opinione ait *d. quæſt.* 10. in eadem vltima ſpecie quando agitur de Trebellianica, quaſi tunc capiatur tota iure hæreditario & vniformi, ideóque totam imputari in Trebellianicam: idque ſiue ipſi cohæredi, à quo accipi debet, ſiue alij ſit præſtandum fideicommiſſum. Addit *d. quæſt.* 10. hæc procedere, quando pecunia legatur tanquam genus: & contrà ſi legetur tanquam ſpecies & corpus hæreditarium, putà vel clauſa in tali ſacculo, aut quæ ſit apud aliquem argentarium, tunc difformiter capi & pro parte tantùm imputari in vtramque quartam. Sed potiùs diſtingue, vt diſtinxi *tit. Qui fideicommiſſo grauati intelligantur, cap.* 19. *& infrà hoc titulo cap.* 4. Quod dixi, in prælegato, partem quæ iure legati capitur, in neutram quartam imputari, item relictum quod totum capitur iure legati non imputari in Falcidiam, ita debet accipi vt tamen compenſetur, vt vt dicit Graſſ. *d. quæſt.* 10. 13. vbi addit imputationem differre à compenſatione in hoc, vt compenſatio proſit ei ſoli qui rem hæredi grauato præſtat, & contrà imputatio omnibus, quia imputat in ſuam Falcidiam hæres quod à ſeipſo capit, & contrà compenſat quod capit ab ea ex cuius legato Falcidiam detrahere vult, nec aliter compenſationem facere cogitur quàm ſi ab eo velit Falcidiam detrahere. Eandem differentiam inter compenſationem & imputationem referunt Peregrin. *art.* 3. *num.* 43. 45. & Maretus *cap.* 7. *de quartis*, Quod Cujacius *ad l. ex facto. de hæredib. instituend.* docet iſto exemplo, vt ſi Primo & Secundo ex æquo hæredibus inſtitutis, Secundi ſemis exhauſtus ſit legatis & præceptionibus in Primum collatis, vtetur Secundus Falcidia aduersùs Primum. Idem fiet, ſi mutuæ perceptiones ſint; verbi gratia: in hæreditate ſunt quadringenta: Primo res Italicæ, Secundo Prouinciales prælegatæ ſunt. Pars Prouincialium, quam Secundo dat Primus, eſt decem: pars Italicarum, quam Primo dat Secundus, eſt centum. Ab eodem Secundo legata ſunt extraneo centum. Sic ſemis Secundi totus exhauſtus eſt. Falcidiam à cohærede & ab extraneo poſtulat. An à ſingulis viginti-quinque. Sic ſanè ab extraneo. Sed à cohærede non detrahet niſi quindecim: quoniam quod à cohærede accepit, pro quantitate concurrente compenſatur cum eo quod iure Falcidiæ deſiderat. Accepit autem decem. Eo itaque minus à cohærede detrahet, ſic compenſatio non fit niſi vſque ad concurrentem quantitatem legati quod ſecundus habet à Primo, quod legatum ſi Falcidia quam deſiderat à Primo ſuperet, reliquum Falcidiæ detrahet ex reſiduo legati Primi *d. l. deducta*, *§. acceptis*. Ergo vt hæc adhuc repetam, quia videbuntur iunioribus obſcura, neutram in Falcidiam imputantur, quæ à cohærede iure prælegati accipiuntur. Compenſantur tamen quoties vice mutua præſtare cohæres cohærede tenetur, vt ecce ſi quadringenta ſint in hæreditate, & duo hæredes ex æquo Primus & Secundus, Secundo prælegata prædia digna ducentis. Prædiorum partem Secundus iure hæreditario capit nempè centum: Alia centum à Primo accipit iure legati. Et hoc ſupra quartam habet, ſi fortè ab eo ducenta ſint legata extraneis quibuſdam, nec enim ideo minus eis detrahit quinquaginta. Falcidiæ nomine. Sic hoc caſu nulla fit imputatio, nec compenſatio. At ſi Primo res Italicæ, Secundo Prouinciales prælegatæ ſint, & pars Prouincialium quam à Primo Secundus accipit ſit quinquaginta: pars Italicarum, quam vice mutua à Secundo Primus accipit, ſit centum, ſintque ab eodem Secundo legata centum extraneo. Secundus iure Falcidiam poſtulabit tam à Primo quàm ab extraneo, non imputatis illis quinquaginta quæ à Primo accepit, compenſabit tamen cum eis quod iure Falcidiæ ab eo detrahere deſiderat. Quæ poſteriora exempla adfert idem Cujac. *in l. qui non militabat, de hæred. instit.* In hac igitur ſpecie nihil Secundus à Primo detrahet. Quantum verò ab extraneo. Non quinquaginta, ſed viginti-quinque vt dicit *ibid.* Cujacius. Sic licèt compenſatio non proſit aliis, à quibus hæres grauatus nihil viciſſim accipit, eos tamen non onerat, vt videre etiam eſt *ex l. Neſennius, Ad leg. Falcidiam.* Compenſatio obtinet etſi cohæres amiſerit prælegatum ſibi factum dummodo id amiſerit ſuâ culpa vt quod codicillos in quibus ſibi prælegatum fuerat accuſaſſet falſi & ſuccubuiſſet, *l. hæredi, de his quibus, vt indign.* & *ibidem* Cujac. Item quod dictum eſt quæ iure legati capiuntur compenſari obtinet tam in Trebellianica quàm in Falcidia Peregrin. *art.* 3. *num.* 40. 41. Superiora omnia vera ſunt, niſi quod dicunt Doctores, quę vniformi titulo iure legati capiuntur imputari in Trebellianicam. Nam vt obſeruauit Cujacius, verius eſt non imputari, & nullam in hac quæſtione de imputatione omnino eſſe differentiam inter Trebellianicam & Falcidiam, vt latè docui aduersùs Anton. Fabrum *ad ſuarum coniecturarum librum 6. cap.* 3. 4. 5. Iudicatur tamen in foro iuxta illam Doctorum communem ſententiam. Certè teſtator poſſet iubere, vt imputarentur quæ de iure non imputantur, vt dicit Peregrin. *d. art.* 3. *num.* 36. Quod iuſſiſſe præſumitur, ſi dixerit, ſe ideo legatum dare hæredi, vt integra legata præſtet, vt dicit Cujac. *ad l. qui non, de hæredu. instit.* textus eſt *in l. ſed ſi, Ad leg. Falcid.*

Dixi an ea quæ citra formam conditionis expreſſæ 3
dantur imputentur in Trebellianicam & Falcidiam. Id verò quòd conditionis implendæ cauſa datur hæredi imputari in Trebellianicam, & contrà non imputari in Falcidiam, receptius eſſe dicit Peregrinus *d. art.* 3. *num.* 43. 45 Sed ſi veritatem amamus, arctè tenebimus nec in Trebellianicam imputari. Certè vno caſu imputatur etiam in Falcidiam, vt ſi quis ſeruus liber eſſet iuſſus ſub conditione, *Si hæredi decem dederit*, ea decem dederit ex ſuo peculio, *l. quod ſtatuliber, de mortis cauſ. donat.* vt dicit etiam Cujac. *Obſeru. lib.* 7. *cap.* 24. & *lib.* 2. *reſp. Pap. ad l. quod ſtatulib. de mort. cauſ. donat.* & notabis licèt quod ſeruo teſtamento manumiſſo peculium prælegatum non eſt pertineat ad hæredem, *l.* 1. *Cod. de pecul. eius qui libert.* tamen hunc ſeruum, cui relicta eſt libertas ſub conditione dandi decem hæredi vel alij, ea poſſe dare de ipſo peculio, *l. tertia*, *§. primo*, *& § cùm igitur*, *l.* 14. *§* 1. *de ſtatuliber.* Alius caſus quo imputatur in Falcidiam traditur *in l. ſi pupillus. Ad leg. Falcid.* & *ibidem* exponitur à Cujacio. Dubitatur, an compenſentur in Falcidiam. Nam alij tenent affirmatiuam, alij negatiuam. Tertij diſtinguunt ſic, aut legatarius poſſidet legatum, vt quia hæres ei id præſtitit, & poſtea vult Falcidiam detrahere legatario. Quo caſu tenent hæredem teneri ope exceptionis compenſare quod ei legatarius dederat conditionis implendæ cauſa: aut hæres poſſidet à quo legatarius petit legatum, & tunc non teneri compenſare, quia ceſſat exceptio. Duabus poſterioribus opinionibus reiectis, primam ſequitur Maretus *cap.* 7. *de quartis*. Sed eam diſtinguentium eſſe receptiorem & veriorem dicunt Graſſus *§ Falcidia*, *quæſt.* 14. Petrus Gregorius *lib.* 42. *cap.* 34. *num.* 19. & meritò. Nam quod conditionis implendæ cauſa datur, non eſt in petitione *l. ſi quis ſui. Si quis omiſſ. cauſ. teſtam.* Non igitur mirum, ſi non compenſatur niſi per exceptionem. Imò, quod plus eſt, dicerem non compenſari omnino, *l. acceptis l. ad veteranum, Ad leg. Falcidiam.* Vbi dicitur, fundo digno viginti legato ſub conditione, *Si legatarius dares decem hæ-*

redi,

redi, in ratione legis Falcidiæ legatatio totum fundum reputari perinde ac ſi nihil dare iuſſus eſſet. Certè quod accipitur in vim modi, compenſatur indiſtinctè, vt etiam dicunt Graſſos, §. *Falcid.*, *quæſt.*15 & Gregorius *d. num.* 19. Nec mirum, quia modus parit fideicommiſſum, vt dixi ſoo loco.

4 Ablatiui abſoluti aliquando indocunt diſpoſitionem, aliquando conditionem tantùm. Ergo finge hæredem graoatum dare vel reſtituere, quid alteri acceptis centum, an hæc centum impotabuntur in Falcidiam & Trebellianicam? Tres caſus in hac quæſtione facit Cujac. *in l. acceptis. Ad leg. Falcidiam*, & *in l. deducta*, *Ad Trebell.* Vnos eſt, ſi hæres iuſſus ſit hæreditatem alicui, putà Mæuio, reſtituere acceptis ceotum, atque ita oon demonſtrata perſona à qua hæres acciperet illa centum. Quo caſu tota iſta pecunia dicitur capi iure hæreditario, quaſi à ſemetipſo, & tota imputari in Trebellianicam & Falcidiam, *d. l acceptis*, & *l. ſi hæres caius*, *eodem*, *l. deducta*. § *acceptis*, *Ad Trebellian.* Secundus caſus eſt, quando demonſtrauit perſonam, à qua hæres illa centum acciperet, & ea perſona eſt, coi antè aliqoid reliquerat: vt ſi doobus hæredibus inſtitutis onerauit vnum, vt acceptis centum à cohærede ſoo reſtitueret ei partem ſuam hæreditariam. Qoo caſu verba ea, *Acceptis centum* dicuntur indocere diſpoſitionem, & facere fideicommiſſum in fauorem onerati, *l.* 11 § *cùm eſſent*, *de legat.* 2. *l. à teſtatore*, *de condit. & demonſt* Tertios eſt, quando demonſtrata eſt perſona eios qui nihil antè ex teſtamento acceperit. Nam cùm hæc perſona non poſſit onerari fideicommiſſo, fit vt ea verba accipiantur pro mortis cauſa capione, non pro fideicommiſſo, & vt conditionem tantùm faciant. Exemplum eſt, vt ſi acceptis à Mænio centum, qui non erat cohæres, fuerit rogatus reſtituere ei hæreditatem, *l. facta*. §. *reſcripto*, *Ad Trebellian & d. l. acceptis.* Qoibus duobus poſterioribus caſibus centum neque in Falcidiam neque in Trebellianicam imputari dicit Cujac. *in d. l. acceptis.* Qoia quæ conditionis implendæ cauſa accipiontur vel iure legati aut fideicommiſſi neutram in quartam imputantur. Ex tacita voluntare teſtatoris impotantur, *l. cum quo*, §. *vltimo*. *l. quod autem*, *Ad legem Falcidiam.* Videbitur aotem id voluiſſe teſtator, ſi quantitas, quam oneratus accipere ioſſus eſt, æquet Falcidiam, efficiat Falcidiam, *d. l. ſi hæres*. *dicto* §. *reſcripto*, & Cujac. *in d. l. acceptis*. vt putà ſi quis gnarus ſoi patrimonij qood erat quadringintorũ rogauit hæredem vt acceptis à Mæuio centum ei reſtitueret hæreditatem; Nam tunc quid aliud videtur egiſſe quàm vt hæres ea centum haberet Falcidiæ loco. Alius caſus qoo videtot idem voloiſſe eſt ſi pecuniam quam hæres à Mæuio accipere ioſſus eſt, iuſſos fuerit accipere loco pretij, id eſt, pro pretio hæreditatis quæ eidem Mæuio reſtituitur qoaſi Mæuio hæreditatem venderet; nam tunc ea pecunia pretium eſt loco hæreditatis & iure hæreditario capitur *l. in ratione* § *tametſi*, *ad leg. Falcid.* Quod dixi de pecunia quam hæres accipere iuſſus eſt imputanda, fallit ſi eam pecuniam alij reſtituere rogatus ſit *d. l. acceptis* vt dico *num* 6. Dixi quando accepta certa pecunia non demonſtrata perſona danis cohæres rogatus eſt reſtituere cohæredi portionem ſuam totam illam pecuniam imputari in Trebellianicam: Contrà ſi certo aliquo fundo hæreditario accepto reſtitoere rogatus ſit portionem ex qua inſtitotus eſt cohæredi, non imputabit in Trebellianicam niſi dimidiam eius prædij *d. l. deducta*, §. *acceptis.* Ratio eſt quia hanc dimidiam accipit à ſemetipſo atque ita iore hęreditario aliã dimidiã à cohęrede iure legati vt expoſui *lib.* 8 *tit.* 6. *n.* 19. Superioribus conuenienter tectè Cujac. *ad l.* 8 *de tranſ.* diſtinguit vt ſi acceptis decẽ hæres iubetur Titio dare fundũ dignom viginti tunc in ponenda ratione legis Falcidię Titio non reputantur niſi decem; ſin eum fundum Titio legauerit ſi daret hæredi centum, tunc Titio reputentur viginti & vt Primo caſu decem imputentur in Falcidiam noo Secundo. Vide quæ tradit Cujac. *Ad reſp. Pap pag.* 319.

Dixi id totum qood iure hæreditario capitur imputari in vtramque quartam. Hoc tamen fallit, quando teſtator expreſsè permiſit detrahere quartam. Nam tunc non imputatur niſi quarta pars iuris hæreditarij, Graſſ. §. *Trebellianica*, *quæſt.* 10. *num.* 51. textus eſt *in l. Titia*, *Ad leg. Falcid.* Quod Peregrin. *articul.* 3. *n.* 19. *de fideic.* Admittit non tantùm in Trebellianica, de qua textus ille loquitur, ſed etiam in Falcidia. Idem dicit Graſſus §. *Falcidia*, *quæſt.* 53. Ergo quando quarta detrabitur contra teſtatoris voluntatem, tunc quod iore hæreditario habet hæres imputatur totum: contrà cùm detrahitur ex teſtatoris volontate, imputatur tantùm quarta pars iuris hæreditarij. Ratio huius ioris hæc eſſe poteſt, qoòd propriè imputatio in qoartam non obtinet, niſi quaodo quarta propriè detrahitur: quod fit, quando contra volontatem teſtatoris detrahitur: ita vt contrà, ſi ex voluntate teſtatoris hæres quartam retineat, non fiat imputatio portionis illius quàm iore hæreditario in prælegato hæres habet. Quia tamen teſtator caoit, vt eam quartam hæres retineat ex parte hæreditatis, & cùm portio quam in prælegato capit hæres iure hæreditario ſit pars hæreditatis, ideo videtur ſenſiſſe teſtator, vt quarta pars hoius portionis hæreditariæ faciat partem qoartæ, quaſi baoc qoartam accipiat hæres ex toto eo qood iore hæreditario cenſetur. 5

Item quod dixi quæ iure hæreditario capit hæres imputari in vtramque quartam, debet accipi de eis quæ hæres efficaciter retinet. Nam ſi alteri ea reſtituere teneatur, etiam poſt tempus, non imputat, Intrigl. *cent.* 3. *quæſt.* 71. *num.* 538. *de ſubſtitut.* Peregrin. *art.* 3. *num.* 48. *de fideic.* textus eſt *in l. acceptis*, *ad leg. Falcid.* Certè ſi ea hæres repudiaſſet, qoæ efficaciter retinere poterat, imputabit: vt ſi defuncto quid legatum eſſet, qoo legato nondum agnito deceſſiſſet, & deinde hæres eius ad legatum repodiaſſet, vt dicit Cujac. *ad l. libert. ſeptuaginta*, *de bon. liber.* 6

Alios caſus qoo quæ iure hæreditario capiontur non imputantur io Falcidiam vel Trebellianicam, eſt ſi duobus hæredibus ioſtitotis vous ſuam portionem repudiauit: nam hæc portio adcreſcit alteri cum onere fideicommiſſi & legatorum. Verùm is alter poterit detrahere ex legatis & fideicommiſſis quæ à parte repudiantis relicta fuerunt quartam, vt dicit Cujac. *Obſ* *lib.* 18. *cap* 12 in quam non imputabit portionem ſuam hæreditariam, contrà portionem hanc adcreſcentem imputabit in qoartam quam ex legatis vel fideicommiſſis à ſe relictis detrahit. Ao in eandem quartam debeat imputare quæ habet à cohærede ex volgari vel pupillari ſubſtitutione dixi *tit.* 2 *num.* 17. *verſ. Secundus*, &c. his coniunge etiam quæ obſeruaoi *lib.* 4. *tit. vlt. num.* 8. Sed quia res eſt obſcura, videtur bic apertius exponenda. Ergo ſi ad cohæredem portio cohæredis peruenerit ex vulgari ſobſtitutione hæc portio impotabitur in Falcidiam quam cohæres qui adiuit vult detrahere ex legatis à ſe relictis, *l.* 1. §. *id quod*, *Ad leg. Falcid.* Quia portio cohæredis quæ obuertit non eſt alia hæreditas ſed eſt eiuſdem hæreditatis portio: Sin obuenerit ex ſobſtitutione pupillari, diſtinguimus an pupillo exhæredato facta ſit vel pupillo inſtituto; ſi exhæredato tunc non imputatur quia alia cenſetur eſſe hæreditas *l. quod ſuprà*, 50. *Ad leg. Falcid.* Quod Cujac. *ad d. l.* 10. ait obtinere ſiue relictũ ſit primis aut ſecundis tabulis ſiue ab vtriſque; Concedit quidem Cujac. Cùm vtriſque tabulis legata relicta ſunt ab inſtituto & ſubſtituto pupilli exhæredati 7

legata

legata conſundi & communi calculo ſubiici & ex omnibus commixtis hæredem detrahere Falcidiam, at negat hæreditates paternam & pupillarem confundi: nam ſi confunderentur hæreditas pupilli exhæredati augeret legata quod falſum eſſe aſſerit. Certè ſi cohæres fuerit ſubſtitutus pupillariter pupillo exhæredi: hoc caſu augebuntur legata pro modo facultatum paternarum quæ ad pupillum peruenerunt & à pupillo ad cohæredem, hæc inquam bona confunduntur in Falcidia detrahendâ, non bona aduentitia pupilli, *l. qui fundum. §. qui filium, eod.*

Quæ hæres grauatus alienauit imputantur, ſed priùs in creditum hæredis quàm in Trebellianicam, Peregrinus *art. 39. num. 1.* Quæ imputatio fit inuito fideicommiſſario, *dict. art. 39. num. 3.* Eatenus valet alienatio, & fit imputatio, quatenus Trebellianica largitur, & quod ſupra Trebellianicam eſt reuocatur, vt dicit Cujac. *Nouell. 39* Quidam hoc de imputatione extendunt vt procedat, licèt pendente fideicommiſſi conditione grauatus perceperit tot fructus, vt imputatione eorum quarta conſumeretur, & voluit alienationem non ideo poſſe reuocari, ſed grauatum teneri redintegrare fideicommiſſario fideicommiſſum. At verius eſſe hoc caſu alienationem poſſe reuocari, dicit Peregrin. *d. art. 39. num. 5.* Si plures ſint alienationes, ſolæ priores conſeruantur per imputationem, poſteriores retractantur *d. art. 39. num 4.* & Cujac. *Conſultat. 22.* Cæterùm hypotheca, quam fecit hæres grauatus ſuo creditori, non refertur in hac imputationis materia in numerum alienationum. Sic poſterior alienatio facta alteri poſt eam hypothecam conſeruabitur per imputationem aduerſùs fideicommiſſarium: creditor tamen ille hypothecarius poterit agere hypothecaria aduerſùs hunc emptorem ſaluo emptori iure offerendi, *d. art. 39. n. 8.* 9 Quod dixi alienationem imputari & conſeruari, fallit, ſi hæres eam fecerit in fraudem fideicommiſſarij, vt ſi meliores res hæreditarias alienauerit retentis infructuoſis, *dicto art. 39. num. 11.* & ita Tholoſæ pro fideicommiſſario iudicatum dicit Maynard. *libro 6. cap. 8* quia legitimæ aut Trebellianicæ detractio debet fieri ex mediocribus bonis, non ex melioribus, item fallit ſi alienatio facta ſit de fideicommiſſo puro vel cum iam eſſet purificatum, vt dicit Clapper. *in cauſ. 56.* quæri ſolet ſi poſt alienationem factam valor rei alienatæ creuerit ita vt minoris vero ita ſit quàm valeat tempore reſtitutionis fideicommiſſi, an imputatio fieri debeat pro pretio tantum alienationis factæ, pro pretio inquam recepto? Certè ſi alienauerit ex permiſſione teſtatoris, non imputabit niſi pretium quod ex ea alienatione receperit, *d. art. 39. num. 1.* Item non imputat niſi pretium quod recepit, ſi alienauerit ex cauſis quibus alienatio permittitur, puta ex cauſa neceſſaria pro ſolutione æris alieni hæreditarij, aut pro donatione filiæ, aut pro vtilitate rei quæ ſeruando ſeruari non poterat, *d. art. 39. num. 6* Item licèt ex alia cauſa alienauerit, dummodo bona fide, idem pretium tantùm imputabitur, licèt poſtea æſtimatio rei creuerit, vt dicit Dilect. in. 8. *cauſ. 9. de art. teſtam.* & de Præris *li. 3. d. b 5. ſol. 6.* quam poſtremam ſententiam reiicit Peregrin. *d. art. 39 num. 6.* quia hæres imputare ſibi debet quod ſine cauſa neceſſaria vel permiſſa alienauerit. Sic iſto caſu in detrahenda Trebellianica æſtimatio temporis, quo reſtitutio fit obſeruanda eſt & ſi minus vendiderit hæres ſibi imputabit, licet in legitima, & in ære ipſi hæredi grauato debito, habeatur ratio æſtimationis quæ erat tempore mortis, teſtatoris vt dicit Peregrinus. Addit tamen, ſi fideicommiſſarius ab hærede grauato rem emiſſet, eueniente poſtea fideicommiſſi conditione, quo caſu rem ſibi ipſi euiciſſe videretur, eamque ex fideicommiſſi cauſa habere inciperet, competere ei actionem aduerſùs hæredem pro pretio tantùm quod ſibi abeſt, non pro vero rei pretio. alia quæſtio eſt ſi hæres ex pretio rerum alienatarum alias emerit, an hæ videantur ſubrogatæ in locum alienatarum? Pro affirmatiua videtur facere textus *in l. Imperator, §. ... & ſequent. de leg. 2.* Sed textus ille eſt de hærede rogato reſtituere quicquid ſupererit; & ideo in ſimplici fideicommiſſo dicendum eſſe alienata hæredem teneri imputare in ſuam quartam & detractiones, & fideicommiſſarium non poſſe cogi rem mutare dicit Peregrin. *art. 39. n. 12.* Dixi rem alienatam imputari in Trebellianicam inuito fideicommiſſario. Quæri video, an etiam imputabitur inuito hærede. Communior opinio eſt affirmatiua. Ideóque hæres non audietur, ſi velit redimere rem quam alienauerat, & ex aliis rebus hæreditariis detrahere Trebellianicam, Graſſ. *§ Trebellianica, quæſt. 9. num. 7.* Contrarium in legitima dicitur infra *tit. Quæ imputentur in legitimam num. ... in fine,* & vide quæ dixi *ſupra lib. 8. titul. 3. numero 67.* In Parlamento Tholoſano iudicatur, pendere ab arbitrio fideicommiſſarij vindicare quæ hæres alienauit pendente fideicommiſſi conditione, aut eorum imputationem permittere, Maynard. *lib. 6. cap. 74.* Item quæ dixi de re alienata ex fideicommiſſo generali imputanda in Trebellianicam, procedunt etiam in re alienata ex legatis. Nam ſi vni plura legata relicta ſint, imputabitur vna ex his rebus legatis alienata in Falcidia. Certè ſi legata eſſent relicta pluribus, & ex aliis rebus hæreditariis Falcidia detrahi poſſit, licèt hæres alienaſſet pendente conditione legatorum vnam rem ex legatis, hæc res non imputaretur in Falcidiam in præiudicium illius legatarij, Graſſ. *§ Trebellianica, quæſt 9.* & *§ Falcidia, quæſt 9.* Superioribus huius capitis coniunge quæ dixi *lib. 8. tit. 3. cap 69.*

8 Quæ hactenus dixi de imputatione in vtramque quartam, obtinent etiam in filio grauato, & hanc eſſe magis communem opinionem dicit Graſſ. *§. Trebellianica, quæſt. 10. in fin.* reiecta gloſſa *ad l. filium, C. fam. erciſc.* quæ dicit ius hoc eſſe correctum in filio *per l. iubemus, Cod. ad Trebell* Nam verius eſſe aſſerit, Graſſus non eſſe correctum niſi ratione fructuum imputandorum.

9 Nunc videamus an quæ capit hæres, à teſtatore ex contractu inter viuos imputentur? Et certè in neutram quartam imputari rectè dicit Peregr. *d. art. 3. num. 30* Graſſ. *§ Trebellianica, quæſt. 12.* & *§. Falcid. quæſt 16* Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. q 71. num 130.*

Concluſionem extende vt procedat, licèt contractus eſſet reuocabilis, Peregin. *d. art. 3. num. 3c.* Exemplum pone in donatione facta à patre filio, vel inter coniuges, quæ non niſi morte confirmatur. Sed hanc extenſionem tractat fuſius Graſſ. *§. Falcidia, quæſt. 16.* vbi refert gloſſam *in l. filium, C. fam. erciſc.* tenere has donationes imputari pro parte quam habet hæres iure hæreditario, non pro partibus cohæredum: alios autem tenere omnino & in totum imputari quaſi teſtator grauando hæredem videatur eas reuocaſſe: contrà quoſdam alios velle, omnino non imputari, nec in Falcidiam, nec in Trebellianicam vlla ex parte, quia in eis non poſſit dari vlla portio hæreditaria, & quod licèt morte confirmentur non capiuntur ex cauſa hæreditaria, ſed ex contractu inter viuos. Et hanc opinionem dicit eſſe veriorem. Quam tamen limitat vt procedat quando hæ donationes ſilentio & morte confirmantur: quia tunc talis confirmatio ad diem factæ donationis retrotrahitur: & ſecus eſſe ait, quando non ſolo ſilentio, ſed expreſſo etiam teſtantis iudicio confirmantur, quia tunc ex vltima voluntate omne robur aſſumunt, & valent vt legatum, & hanc eſſe communem opinionem.

10 Certè quando contractus eſt reuocabilis, poterit etiam ex interuallo teſtator iubere vt imputetur, Peregrin. *dicto art. 3. num. 31.* Graſſ. *d. §. Falcidia, quæſt.* 16. Contrà ſi contractus ſit irreuocabilis, non poterit ex pòſt facto teſtator cauere vt imputetur, in ipſo contractu poterit, vt dicunt Peregrinus *dicto num. 31. & 34.* & Petr. Greg. *lib. 42. cap. 31. num. 22.* vbi hoc dicit eſſe ex opinione interpretum, ſed ipſe verius putat etiam ex pòſt facto poſſe in ipſo teſtamento, cùm & omnino detractionem prohibere poſſit. Et tacita voluntate imputari omnes tenent: teſtator voluiſſe dicitur quando præueniens tempus mortis dediſſet hæredi quantum ſufficeret ad quartam nulla alia cauſa obligatoria expreſſa, Intrigl. *dict. quæſt. 72. num. 135.* Papon. *Notar. 1. tit. De la loy Falcidie, in princip.* In dubio datum intelligi animo imputandi vel in legitimam vel falcidiam vel Trebellianicam, dicit Peregrin. *d. art. 3. num. 35.* Vbi tamen adfert quorumdam diſtinctiones, vnam eorum qui dicunt præſumi animum imputandi ita, demum ſi datum ſit hæredi ſine vllo titulo: ſecus ſi aliquo titulo, vtputà donationis: aliam illorum qui dicunt animum imputandi præſumi in titulo donationis, ſi datum æquale ſit cum quarta, aliàs non: & contrà in ſimplici dato præſumi, licèt datum ſit minus quarta. Sed certè, ſi veritatem amamus, textus *in l. cum quo, §. ultim. Ad leg. Falc.* loquitur de teſtatore, qui donauerat aliquid inter viuos ei qui erat ſibi futurus hæres quod quartam æquabat. Ex qua æqualitate colligitur, præſertim cùm poſtea legaſſet vſque ad dodrantem reliquum, teſtatorem donaſſe illud hæredi ſuo futuro vt integra legata præſtaret, nec neceſſe eſt quòd teſtator donando expreſſerit ſe ideo donare ne donatarius poſtea iudicia ſua inquietaret quicquid dicat Corraſ. *ad l. filium quem, C. fam. ercisc. num. 11. in tract. de Falcidia.*

11 Item ſi pater filio ſuo aliquid in peculium dederit, quidam volunt patrem hoc tacitè voluiſſe vt filius hoc deinde imputaret in quartam Trebellianicam vel Falcidiã. Quam ſententiam ſequitur Graſſ. *§. Falcidia, quæſt. 9.* Sed *in §. Trebellianica, quæſt. 9.* Hoc ita interpretatur, vt ipſe filius per ſe non poſſit hoc retinere pro quarta, ſed vt Iudex debeat ei aſſignare ſuam quartam in hac re ad requiſitionem ipſius filij.

TITVLVS V.

Qui fructus imputentur in Trebellianicam & Falcidiam.

1 DIXI in præcedenti titulo de rebus quæ imputantur in vtramque quartam: nunc dicendum eſt de fructibus, quorum quidam ſunt qui reſtituuntur fideicommiſſario & legatariis, alij qui non reſtituuntur, vt expoſui ſuo loco. Ex his qui non reſtituuntur alij imputantur in has quartas, alij retinentur ſupra eas. Quod vt intelligatur diſtinguo fideicommiſſa & legata, quæ ſub conditione vel ex die certo aut incerto relicta ſunt, à cæteris quæ ſine die & conditione. In primis adhuc ſubdiſtinguo fructus, quos hæres percepit ex rebus legatis vel fideicommiſſo ſubiectis pendente die vel conditione, ab illis quos percepit poſt diei vel conditionis euentum. Perceptos pendente die vel conditione, qui in reſtitutionem non veniunt, imputare tenetur in Trebellianicam & Falcidiam, Graſſ. *§. Trebellianica, quæſt.* 11. Petrus Gregor. *lib. 42. cap. 31. num.* 24. Antonius Faber *in ſuo codice libro 6. tit. 25. def.* 6. Maret. *cap. ult. de quartis*, Andr. Galli *Obſeru. libro 2. capite 133.* & Cujacius *ad quæſtion. Pap. libro 20. ad l. 3. de vſur.* textus eſt *in l. fideicommiſſariam, l. deducta, §. a te diem, Ad Trebellian.* Quod etiam obtinet, licet legata relicta ſint ex die certa. Peregrinus *articul. 49. numero 51. de fideicommiſſ.* ſic licèt quoad ceſſionem & tranſmiſſionem legatum relictum ex die certa habeatur pro puro quia cedit ſtatim à morte teſtatoris *l. 5. §. ſi dies. Quand. dies leg. ced.* quoad Falcidiam non habetur pro puro, quia fructus pendente die perceptos imputat hæres in Falcidiam *l. 45. Ad leg. Falcid.* Atque ita cauendum eſt ab Accurſio qui negat fructus iſtos imputari in Falcidiam licèt concedat imputari in Trebellianicam: nec pro Accurſio facit textus *in §. quantitas, Inſtitut. de leg. Falcid.* Nam textus ille non loquitur de fructibus perceptis iudicio teſtatoris ex legatis in diem vel conditionalibus ſed loquitur de iis quæ acceſſerunt hæreditati poſt mortem teſtatoris antequam hæres eam adiret quæ non minuunt Falcidiam quoniam ſpectatur quantum fuerit in bonis tempore mortis teſtatoris. Idem dicimus de cæteris omnibus vtilitatibus perceptis ex legato vel fideicommiſſo, Peregrinus *dict. articul. 49. numero* 50. Sic partus imputantur, fœtus, lac & lana, item penſiones prædiorum locatorum, & mercedes operarum ſeruorum, *dicto articul. 49. numero* 64. Item hæc omnia imputari, & ſimiliter vſuras pecuniæ legatæ, quas hæres percepit pendente conditione, docet etiam Cujacius *in l. qui quadringenta. §. qui ducenta, Ad leg. Falcid.* habitationem domus teſtatoris computari in fructibus & imputari in Trebellianicam, dicit Franc. Marzarius, *de fideic. numero* 80. Certè ſi res legata eſſet hæredis vel aliena, nulla fieret imputatio fructuum in Falcidiam, Maretus *capite ultim. in fin. de quartis*, & Cujacius *in l. Falcidia, §. ultim. Ad leg. Falcid.* & dixi ſupra *tit. Quæ res legari poſſint, numero* 28. Item quamvis res ſit hæreditaria, non poteſt fideicommiſſarius inculpare hæredem cur eam non diſtraxerit, & pretium eius fœnori collocauerit, vt hoc fœnus putaret in quartam, *l. deducta, §. cum autem, Ad Trebell.* hæres inuitus tenetur imputare, nec audiretur ſi oblatis fructibus vellet detrahere quartam ex corporibus hæreditariis, Peregrin. *art. 49. num.* 52

Supra ſuo loco dixi fructus qui fuerant ſati à teſtatore & immaturi tempore eius mortis non venire in reſtitutionem ſiue purum ſiue conditionale ſit fideicommiſſum, nunc dico illos in fideicommiſſo conditionali imputari non in puro, Cujac. *ad dict. l. deducta, §. qui poſt.* Ratio differentiæ eſt quia percepti pendente die vel conditione iudicio teſtatoris percipiuntur nõ alij, & quia quæ ex iudicio teſtatoris percipiuntur non aliter quàm iure hæredis ſiue hæreditario capiuntur, *l. mulier, §. ſi hæc, Ad Trebell.* Alij qui capiuntur ex fideicommiſſo vel legato puro, vel etiam ex conditionali, ſed poſt euentum conditionis non capiuntur ex iudicio teſtatoris, ſed ex negligentia legatarij non petentis, atque ideo corporibus hæreditariis non hæreditati accepto feruntur & non imputantur. Conſtat inter omnes ſupradictam imputationem fructuum fieri ad commodum illorum legatariorum, ex quorum legatis fructus illi percepti ſunt, vt dicit Pereg. *d. art. 49.* [illegible] & Graſſ. *§. Falc. q. 18. n. 4.* Sed dubitatur, an etiam fiat in commodum omnium aliorum legatariorum. Affirmatiuam tenet Peregr. *d. num.* [illegible], & citat gloſſam *in l. quod vulgo, ad leg. Falc.* Et hanc opinionem eſſe communem dicit Graſſ. *dicta quæſt.* 18 [illegible] opinio vera certè eſt, ſed ita vt ſi imputatione facta reſtet aliquid ducendum ad ſupplendam Falcidiam imputatio ea fructuum magis proſit eis ex quorum le- 2

gatis

gatis fructus imputari percepti fuerunt, quàm aliis, vt docetur in ſpecie *d. §. qui ducenta.* Vbi cùm teſtator, qui non niſi ducenta in bonis habebat, legaſſet mihi centum purè, & tibi alia centum ſub conditione, & pendente conditione hæres recepiſſet viginti-quinque ex interuſurio illorum centum quæ tibi relicta erant, & conditio poſtea eueniſſet: ita ratio Falcidiæ initur, vt imputatis illis viginti-quinque, adhuc hæres habere debeat ad Falcidiam ſupplendam, alia viginti-quinque, & totius quartæ fructus, qui fructus in ea ſpecie erant quinque. Quæ triginta cùm hæres petebat ſibi conferri, quærebatur, an ego & tu conferre ea deberemus æqualiter. Quod prima facie videbatur dicendum, quia vtrique noſtrùm æqualis quantitas legata eſſet. Sed contrarium ibi reſpondetur, Quia cùm hæres nullos fructus decerpſerit ex meo legato, legata videntur inæqualia, & meum vberius: & cùm hæres decerpſerit ex tuo viginti-quinque fructuum nomine, tuum non videtur eſſe niſi ſeptuaginta-quinque, licèt reuera centum capias. Sic meum legatum videtur exſuperare tuum quarta parte. Vnde fit, vt eadem proportione ſeruata debeamus conferre hæredi illa triginta, ego ſeptemdecim & vnam ſeptimam, tu duodecim & ſex ſeptimas, id eſt, ex partibus ſeptem ego quatuor, tu tres, vt docet Cujac. *ad d. §. qui ducenta*, item imputantur fructus quos pater hæredis grauati perceperit iure patriæ poteſtatis, Fab. *lib. 6. Codice tit. 15 def. 24.*

3 Imputatio fructuum fit de perceptis ex tribus quartis, quia aliam quartam & quartæ fructus habere debet hæres, Petr. Greg. *lib. 42. cap. 31. num. 14.* Peregrin. *d. art. 49. num. 53.* textus eſt *in l. mulier, §. ſi hæres ad Trebell.* Idem obſeruatur in Falcidia, *l. quod de bonis, § fructus. Ad leg. Falc.* & Peregr. *d. num 53.* Finge igitur hæredem rogatum reſtituere poſt ſuam mortem hæreditatem Mæuio. Mortuo poſtea hærede quæſtio eſt de Trebellianica detrahenda. In hanc detractionem debent imputari fructus quos hæres percepit à morte teſtatoris vſque ad diem fideicommiſſi, ita vt ſi minores fructus perceperit quàm faciat quarta totius hæreditatis, & quam faciant ſimul ipſius quartæ fructus, reliquum detrahere eius hæres poſſit ex rebus reſtituendis. Vnde ſolet quæri, quot annorum fructus ſint neceſſarij ad abſorbendam hanc quartam, & illius fructus. Vulgò Doctores tradunt, fructus perceptos per quinquennium ex aſſe hæreditario implere quartam Trebellianicam, & iuſtum reditum eſſe in ratione quinque pro centenario qui in annis viginti impleat ſortem, vt etiam iudicatum, dicit Faber *lib. 6. codice tit. 25. def. 18.* Sed hos meritò reprehendit Peregrin. *d. art. 49. num* 54. Quia hac ratione hæres non haberet in fructibus niſi ipſam quartam, non etiam quartæ fructus. Eandem ſententiam reprehendit Anton. Faber *decad. 11. cap. 4. de e ror. pragm.* Sed & ipſe Faber reprehendendus eſt, cùm ait ſufficere quòd hæres percipiat fructus ſex annorum & trium menſium ad quartam & quartæ fructus, & vt totam hæreditatem teneatur reſtituere ſine vlla detractione. Denique Faber retenta computatione Doctorum, ſenſit quinque annorum fructus ſufficere ad ipſam quartam conficiendam, verùm his quinque annis adiicit vnum alium annum & tres menſes ſeptimi pro fructibus ipſius quartæ: cùm tamen debuerat adiicere vnum annum & octo menſes. Nam finge hæredem, qui poſt mortem ſuam tenebatur reſtituere hæreditatem, deceſſiſſe & fructus ex tota hæreditate percepiſſe per ſex annos & octo menſes. Hi fructus & hoc tempus, ratione ſupradicta quincuncis vſuræ retenta, ſufficient hæredi ad quartã ſuam & ad quartæ fructus. Nam cùm ante omnia fructus quartæ ſint ſeparandi quia non imputantur in quartam, ex illo tempore quartam partem ſumemus pro fructibus quartæ Trebellianicæ, quæ quarta pars temporis illius ſex annorum & octo menſium eſt annus vnus, & illi octo menſes. Sic reliquum tempus ſunt quinque anni, qui faciunt ipſam quartam cùm viginti faciant totum. Hæc computatio probatur *ex L. Papinianus, §. vnde ſi quis, de inoff. teſtam.* Cuius ſenſum non eſt aſſecutus Faber. Nam Romani pro viginti annis, qui apud nos ſolent vſurpari cùm æſtimationem bonorum facimus ex fructibus, obſeruabant triginta annos. Ideo *in l. hæreditatem, ad leg. Falc.* in æſtimando vſufructu qui reipublica vel priuato relictus eſt, fructus triginta annorum computantur. Eadem ratione & computatione triginta annorum obſeruata vt hæres habeat per imputationem fructuum à ſe perceptorum fructus quartæ & ipſam quartam, ſufficit quòd decem annorum fructus perceperit, *dicto §. vnde ſi quis.* Nam ex his decem annorum fructibus quarta pars, nempè fructus duorum annorum, & ſex menſium, ſumuntur ante omnia quaſi ſi percepti ex quarta parte rerum hæreditariarum, quos fructus ex ipſa quarta parte perceptos hæres grauatus debet habere præter quartam, quia fructus percepti ex quarta parte hæreditatis, quotquot annorum ſint, nunquam imputantur in quartam: reliqui autem fructus aliorum ſeptem annorum & ſex menſium faciunt ipſam quartam, cùm ſint quarta pars triginta annorum. Vide Cujac. *ad Edictum lib. 60. pag. 106.*

Dixi præcedenti capite quot annorum fructus ſufficiant ad ipſam quartam & quartæ fructus. Nunc dico, ſi poſt hanc imputationem reſtent hæredi fructus aliqui ſupra ipſam quartam & quartæ fructus, non teneri eos reſtituere quanti ſint: quia agitur de fructibus perceptis pendente die, vel conditione fideicommiſſi aut legati, vt etiam dicit Cujac. *ad l. deducta §. qui poſt, Ad Trebell.* & *ad l. 15. §. fructus, ad leg. Falcid.* 4

Superiora de imputatione fructuum ſunt de perceptis ex legato vel fideicommiſſo. Nam percepti ex aliis rebus hæreditariis non imputantur, vt dicit Cujac. *ad l. qui quadringenta §. qui ducenta, ad leg. Falc.* & Graſſ. *§. Falc. qu.* 18. Item non imputantur, licèt fuerint percepti ex legato vel fideicommiſſo, ſi relictum eſſet purum vel iam purificatum cùm fructus percepti fuerunt, & modò percepti fuerint ante moram, Peregr. *d. art. 49. num.* 140. Pet. Greg. *lib. 42. cap. 31. num* 24 Maret. *cap. vlt. de quartis,* Ant. Faber *in ſuo Codice lib. 6. tit. 25 def. 6.* Quia negligentia legatarij & fideicommiſſarij percepti ſunt potiùs quàm iudicio teſtatoris. Addit Faber perceptos poſt libelli oblationem ante litis conteſtationem iudicatum imputari non reſtitui. Quæritur, an hæres poſſit imputare reſtituendos, inuito fideicommiſſario? Conſumptos poſſe, non verò extantes, dicit Peregr. *d. art. 49. num.* 140. 5

Quæ dixi, fructus ex legatis vel fideicommiſſis perceptos pendente die vel conditione imputari, obtinet ſi hæres ſit alius quàm ex deſcendentibus teſtatoris, imò etiam in deſcendentibus, modò non ſint primi gradus, Peregrin. *d. art. 49. num. 62.* Alexand. *lib. 6. conſ.* 201. *num.* 17. Ranchin. *deciſ part. 2. concl* 205. Andr. Galli *Obſeru. lib. 2. cap* 123 Tepatus *tit. de Trebell. cap.* 5. Verùm in his, qui non ſunt primi gradus, Doctores pugnant. Nam Petr. Gregor. *lib 42. cap. 31. num.* 24. & Molin. *ad Alex. lib. 5. conſ. 166. & lib. 6. conſ.* 501. tenent etiam nepotes, pronepotes, & cæteros deſcendentes non imputare fructus in Trebellianicã. Alij diſtinguunt vt non imputent ſi obtineant primum gradum, vt nepos cuius pater mortuus erat ante auum, & vt aliàs imputent. Quam diſtinctionem referunt Intrigl. *cent 3. qu. 71. num 11. de ſubſt.* Couar. *cap. Raynutius, §. 11. num. 4.* Menoch. *lib. 2. cap. 256. n. 32.* & ſecundùm eam iudicari Tholoſæ dicunt 6

Charond. *Reſponſ. lib.7. cap.159.* & Maynard. *lib.5. cap.51.* & Ferrer *ad Guid Pap quæſt.51.* Vbi ait ſecundum hanc diſtinctionem iudicari Tholoſæ. Sed certè verior eſt prima opinio, liberos ſcilicet ſequentium & poſteriorum graduum poſt filium imputare in Trebellianicam & Falcidiam fructus indiſtinctè, licèt primum gradum obtineant. Qui eſt verus ſenſus, *l. iubemus, Cod. Ad Trebell.* In qua ſolis filiis & filiabus conceditur, vt non imputent, & ſecundum hanc opinionem iudicatum eſt in Parlamento huius Prouinciæ menſe Martio 1620. in ſpecie in qua Ioannes Ferotin habens ex filio præmortuo nepotes tres nempè Iacobum, Blaſium, & Ioannem, inſtituerat Iacobum cum onere vt ſi ſine liberis decederet reſtitueret hæreditatem Blaſio; nam cùm conditio illa eueniſſet, & Ioannes hæres teſtamentarius Iocobi nollet imputare in Trebellianicam fructus quos Iacobus perceperat, contra Ioannem pronunciatum eſt. Sic iudicari etiam in Parlamento Aquenſi refert Ioann. Stephan. Præſes in eo Parlamento *deciſ. 50.* Sic olim iure antiquo fuerunt aliquæ differentiæ inter filium & cæteros liberos. Nam filij præteritio nullum faciebat teſtamentum, non nepotis præteritio, *l. vlt. Cod. de liber. præt. & §. 1. Inſtit. de exhæred. liberor.* Filius exhæredandus erat nominatim, cæteri liberi poterant exhæredari inter cæteros, *d. § 1.* Filius non potuit inſtitui ſub conditione caſuali, cæteri liberi potuerunt, *l. 4. l. 6. §. 1. de hæred. inſtitut.* Quam vltimam differentiam obtinere adhuc hodie ſentit Cujac. *ad l. 45. §. cùm filia, de vulgari.* Certè hos liberos non imputaturos, ſi in hac quæſtione detractionis quartæ compararentur filiis per aliquod ſtatutum, & vna cum filio opponerentur extraneis hæredibus tenet Menoch. *d. cap. 256. in fin.*

7 Ergo ſoli filij vel filiæ, ſiue patri ſiue matri ſuccedant, non imputant ſupradictos fructus in Falcidiam, nec in Trebellianicam. Quod planè omnes concedunt quando filius tenetur reſtituere aliis deſcendentibus teſtatoris, de qua ſpecie eſt *dict. l. iubemus.* Sed quando tenetur reſtituere extraneo vel collaterali, quidam tenent imputare teneri, mouentur quod textus *l. iubemus*, loquitur expreſsè de reſtitutione quæ debet fieri aliis liberis teſtatoris. Æquior tamen & receptior opinio etiam hoc caſu eſt, non teneri, Graſſ. *§. Trebellianica quæſt. 11. num. 2.* Fachin. *Controuerſ. lib. 5. cap. 10.* Menoch. *lib. 2. cap. 256. num. 34. de arbitr. Iud.* Peregrin. *dict. art. 49. num. 57. 58.* Bartol. *ſing. 191.* in addit.

Secunda extenſio eſt, vt etiam hæres filij non teneatur imputare à ſe perceptos licèt ſit extraneus, & licèt reſtitueret alteri filio vel deſcendenti, Peregrin. *dict. art. 49. num. 55. & 56.* Malè autem Iurrigl. contrarium ſentit *cent. 3. quæſt. 71. num. 40. de ſubſtit.* vide ſupra *lib. 8. tit. 12. num. 25.*

Tertia extenſio eſt, vt non imputet filius, licèt duas quartas detrahat, quam opinionem veriorem & receptiorem dicunt Peregrin. *d. art. 49 num. 56. & art. 3. num. 115. & art. 24. num. 28.* Graſſ. *d. quæſt. 11. num. 3.* Molin. *ad Alex. lib. 5. conſ. 166 & lib. 6. conſ. 250.* Fach. *Controu. lib. 5. cap. 9.* Intrigl. *d. quæſt. 71. num. 35.* de Prætis *lib. 3. dub 5. ſol. 6. num. 18.* & ſic iudicari Tholoſæ dicit Maynard. *lib. 5. cap. 51.* & Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt. 51.* Idque ſiue aliis deſcendentibus ſiue extraneo rogatus ſit reſtituere, vt dicit de Prætis.

Quarta extenſio eſt, non imputare filium hos fructus, licèt teſtator iuſſerit teſtamento vt imputaret, *d. l. iubemus.* Quamquam cùm filius duas quartas detrahit, quidam teneant iuſſum valere. Hi ſunt qui tenent Trebellianicam poſſe prohiberi eodem caſu. Sed quia receptior opinio eſt nequidem hoc caſu poſſe, iuſſum illud non valebit, Graſſ. *§ Trebellianica, quæſt. 11. num. 4.* Sunt qui concedunt teſtatorem non poſſe iubere, vt filius imputet fructus in Trebellianicam, ſed poſſe iubere, vt reſtituat eos fructus: ex quibus ſunt Mantica *lib. 7. tit. 10. num. 18.* Intrigl. *d. quæſt. 71. num. 37.* Peregr. *d. art 49. n. 60.* & ita indicatum dicit Surd. *deciſ. 21.* Quod omnes intelligunt deductis fructibus legitimæ. Et, quod plus eſt, quidam ſunt qui tenent, ſi iuſſerit vt imputentur, quòd tunc reſtituentur: ex quibus eſt Alexand. *lib. 1. conſ. 6.* Sed certè, vt pater non poteſt iubere vt imputet, ita nec vt reſtituat. Nam quamvis hoc non eſſet contra verba legis, eſſet tamen contra mentem, cùm grauius ſit reſtituere quàm imputare, in locis in quibus Trebellianicæ detractio poteſt prohiberi filio, etiam iuſſum de imputatione fructuum valere dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de Trebell. circa fin.* & Ferrer. *ad Guid. Pap quæſt. 51.*

Quinta extenſio eſt, licèt Trebellianica eſſet adempta ſtatuto, Menochius *lib. 2. cap. 256. num. 38. de arbitr. iudic.*

Sexta eſt, licèt fructus extarent, Peregin. *dict. art. 49 num. 61.*

Septima eſt, vt filius legitimatus per reſcriptum non imputet, Æmil. *de except. in part. 1. tit. 11 exc. 1. num 14.* & Peregrin. *art. 23. num. 28.*

Contra limitationes quibus filius tenetur imputare in Trebellianicam ſeu Falcidiam fructus perceptos pendente conditione ſunt. Prima, ſi ſubſtitutus fratri ſuo pupillariter teneatur eam portionem fratris ſui reſtituere. Nam imputabit in quartam fructus ex ea perceptos. Quia textus. *l. iubemus, C. Ad Trebellian.* qui prohibet imputationem, intelligitur de portione grauati, non de portione in qua fuit pupillariter ſubſtitutus, Intrig. *d. quæſt. 71. num. 44.* & Peregrin. *art 8. num. 41. de fideic.* 8

Secunda limitatio eſt in filiis naturalibus tantùm: nam hi tenentur imputare fructus, Menoch. *d. cap. 256. num. 41.* Peregrin. *d. art. 49. num. 59.*

Tertia eſt de fructibus qui iam tempore mortis teſtatoris erant percepti, & in horreis, Andr. Galli *Obſeru. lib. 2. cap. 133.* Sed hi debent reſtitui potiùs quàm imputari, vt dixi ſuo loco. Idem dixi de fructibus qui erant pendentes & maturi tempore mortis teſtatoris, idem tenet Peregr. *art. 49. num 6.*

Quartò Peregr. *art. 49. num. 60.* limitat ſi pater filium inſtitutum iubeat reſtituere fructus quos percipiet ſupra eos ſuæ legitimæ, quia inquit ille aliud eſt imputare aliud reſtituere: à quo cauebis quia licèt ille iuſſus non fiat contra legem tamen fit in fraudem legis. Item aſcendentes tenentur imputare fructus, licèt legitimi ſint, non ſimpliciter naturales, Menoch. *d. cap. 256. num. 49* Peregrin. *d art. 49. num. 63* Graſſ. *§. Trebell. quæſt. 11. num. 6* Petr. Greg. *lib. 44. cap. 5. num. 56.* & Maynard. *lib. 5. cap. 47.* Idque licèt ſint aſcendentes primi gradus, vt dicit Apoſtillator *ad Bartol. de Saxoferr. ſing. 191* & *Pract. Pap. tit. 50. gl. 7. in fin.* & Marcus de Mantua. *ſing. 54.* 9

Filia onerata fideicommiſſo detrahit Trebellianicam quæ ſi non ſufficiat doti conſtituendæ ſibi detrahet etiam ſupplementum dotis, & in hanc dotem ſicut in Trebellianicam imputabit fructus pendente conditione perceptos, vt dicitur de Trebellianica *in l. Papinianus, §. vnde ſiquis, de inoff. teſt.* & de dote *in l. mulier. 22. §. pen. Ad Senatus-Conſult. Trebell.* Sed vt in Trebellianica hoc ſublatum eſt, idem de dote dicendum tradit Cujàc. *ad l. 18 eod.* Item imputantur in id quod defunctus hæredi debuit *l. cùm pater, §. Titio, de leg. 2. l. quod de, §. quod aurus, Ad leg. Falcid.*

TITVLVS VI.

Quando deſcendentes detrahant duas quartas, an aſcendentes.

1 SI filius teſtatoris fuerit grauatus fideicommiſſo vniuerſali ſub conditione vel in diem etiam certum, omnes concedunt eum poſſe detrahere duas quartas, nempè legitimam & Trebellianicam? Quam opinionem ſeruari per totum mundum tam in iudiciis, quàm in ſcholis, dicit Andr. Galli *Obſeru. lib.* 2. *c.* 121. Sed dubitatur, an eas poſſit detrahere ſi purè fuerit grauatus. Communior opinio eſt, hoc caſu non poſſe detrahere niſi vnam, Graſſ. § *Trebellianica, quæſt.* 4. Mantica *lib.* 7. *tit.* 2. *num.* 11. *& tit.* 11. *num.* 6 Ranch. *deciſ. part.* 1. *concl.* 231 Couarr. *ad cap. Raynutius*, §. 11. *num.* 5. Maynard. *lib.* 5. *cap.* 47. Pereg. *de fideic. art.* 3. *num.* 49. Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quæſt.* 71. *num.* 139. Tepat *de leg. in vna liber. cap.* 17. Andr. Galli *d. cap.* 121. Vnde communiter infertur, ſi teſtamentum irritum ſuſtineatur per clauſulam codicillarem, ita vt inſtitutio conuertatur in fideicommiſſum, filium præteritū, qui ſuccedit ab inteſtato, non poſſe niſi vnam quartam detrahere cùm reſtituit hæreditatem inſtituto, Peregrin. *vbi ſuprà* Guid. Pap. *quæſt.* 52. *&* 513. Ranch. *deciſ. part.* 1. *concl.* 231. Graſſ. *d.* §. *Trebellianica, quæſt.* 4. Alexand. *lib.* 2. *conſ.* 142. de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub.* 5. *ſol* 6. *num.* 35 Anton. Faber *in ſuo codice lib.* 6. *tit.* 16. *def.* 7 Papon. *lib.* 20. *tit.* 1. *art.* 3. & Turret. *quæſt.* 54. *de effect. clauſ. codicill.* Quod debere intelligi, ait *ibid.* de filio præterito qui natus erat tempore teſtamenti facti, vel antequam teſtator decederet. Nam ſi pręteritus eſſet poſthumus, qui naſceretur poſt mortuum teſtatorem, iſte poſthumus poſſet detrahere duas quartas, vt præter Turretum dicunt etiam Alexander *d. conſ.* 142. & de Prætis *lib.* 2. *int.* 1. *dub.* 1. *ſol.* 11. *num* 19. Sed contrà etiam hunc poſthumum præteritum naſcentem poſt mortem teſtatoris non poſſe niſi vnam quartam detrahere verius eſſe aſſerit Peregrin. *d. art.* 1 *num.* 52. Quia ſtatim cùm naſcitur fideicommiſſo aſtringitur, ac vno eodémque tempore cedit dies detractionis vtriuſque quartæ. Quæſtionem hanc refert Ferrer. *ad Guidonem Pap. quæſt.* 513. Vbi ſimpliciter dicit Benedictum tenere duas quartas detrahi, & contrà Maynardum & Ant. Fabrum, non niſi vnam. Item quod dixi duas quartas detrahi ſi fideicommiſſum ſit in diem, Peregrin. accipit de die incerta: & nonniſi vnam quartam detrahi poſſe aſſerit quando dies eſt certa, quia in hac quæſtione id tantùm inſpicitur, an eodem tempore cedat dies vtriuſque detractionis. Cæterùm cauebis à Fachin. qui *Controuerſ. lib.* 5. *cap.* 2. tenet, duas quartas detrahi, licèt fideicommiſſum ſit purum. Item cauebis à Cujacio, qui *Obſeru lib.* 8. *cap.* 3. ait non detrahi niſi vnam quartam, licèt fideicommiſſum ſit conditionale. Nam quamquam Cujacij ſententia ſit de iure verior, conſuetudo generalis inualuit in foro vt hoc caſu duæ quartæ detrahantur. Non omittam Guidonem Pap. dicere *d. quæſt.* 52. ſtylum & conſuetudinem generalem Parlamenti, & aliarum Curiarum Delphinenſium eſſe, vt filius, licèt purè grauatus, duas quartas poſſit detrahere: concedit tamen non niſi vnam poſſe, quando teſtamentum irritum ſuſtinetur vi clauſulæ codicillaris. Similiter qui tenent etiam eum qui purè grauatus eſt poſſe detrahere duas quartas, id limitant vt non procedat quando teſtamentum nullum vel ex cauſa præteritionis vel ex defectu ſolemnitatum ſuſtinetur per clauſulam codicillarem; nam eo caſu non poſſe niſi vnam quartam detrahere cùm non ex teſtamento ſed ab inteſtatu ſuccedat omnes tenent, vt dicit Bouques, *de ſucceſſ. tit. de Trebellianica, num.* 1.

Caſu quo filius non poteſt detrahere niſi vnam 2 quartam dicendum eſt eum habere electionem vtram malit detrahere, Peregrin. *d. art.* 3. *num.* 50. Intrigl. *d. quæſt.* 71. *num.* 139. & Maynard. *lib.* 5. *cap.* 47. Vtilius autem eſt ſæpè detrahere Trebellianicam: quia in eam non imputantur dotes & donata inter viuos quæ contrà imputantur in legitimam, vt dicit Peregrinus. Aliàs, ſi nihil tale ſit quod veniat imputandum, vtilius erit detrahere legitimam: quia eius quota eſt triens. Quod dixi electionem eſſe filij, non probatur Ioanni Philippi *Reſp.* 26. *num.* 36. vbi tenet grauatum non poſſe detrahere legitimam ſi adiuerit ex teſtamento, & vt legitimam detrahat neceſſe habere repudiare hæreditatem ex teſtamento & adire eam ab inteſtato. Idem ſentit Anton Faber *tract. de errorib. pragmatic. Decade* 11. *cap.* 7. Sed hæc cautio Philippi non videtur mihi neceſſaria. Nam legitima debetur non minus in cauſa teſtati quàm in cauſa inteſtati, vt docet Cujac. *ad Nouell.* 118. *in pr.* Sic Ioannes Philippi *Reſponſ.* 3. *num.* 18. *&* 20. ſibi contrarius tenet filium inſtitutum, licèt agnouerit teſtamentum defuncti, & ex teſtamento adierit, poſſe detrahere legitimam omiſſa Falcidia vel Trebellianica. Secundum prædictam facultatem eligendi, ſi cùm teſtamentum ſuſtinetur per clauſulam codicillarem ſucceſſores ab inteſtato ſint alij parentes alij fratres ipſius defuncti, parentes poſſe eligere legitimam & fratres Trebellianicam, tenet Bouques *de ſucceſſ. tit. de Trebellianica.* Addit *ibidem* hanc electionem competere etiam filiæ quæ à viuo patre dotem acceperit, & filiam cum de iure imputetur in legitimam omiſſa legitimâ poſſe detrahere integram Trebellianicam.

Quidam ſuperiorem communem opinionem de 3 detractione duarum quartarum ita demum admittūt, ſi non ſint plures quàm quatuor filij, caſu denique quo legitima eſt tantùm triens, non ſi ſit ſemis. Quā ſententiam ſequuntur Couarr. *in cap. Raynutius* § 11. *num.* 6. & Molin. *ad Alexandrum conſ.* 1. *lib.* 7 Ratio eorum eſt, ne plus ferant onerati quàm honorati. Sed receptior opinio obtinuit, vt indiſtinctè duæ quartæ detrahi poſſint, Graſſ. § *Trebellianica, quæſt.* 4. de Prætis *lib.* 3. *int.* 2. *dub.* 5. *ſol.* 6. *num.* 10. Fachin. *Controuerſ. lib.* 5. *cap.* 3 Peregr. *art.* 3. *num.* 56. *de fideicom.* Petr. Placentin. *quæſt.* 5. *n.* 211. *de fideic.* Rota Aueniouenſ. *deciſ.* 147. Tepat. *tit. de Trebellian. cap.* 3. Theſaur. *deciſ.* 252. & *ibidem* Scholiaſtes. Rationem huius receptioris eſſe dicit Theſaurus, quòd illa ſuperior ratio, quæ pro contraria ſententia adfertur, falſa ſit. Nam ſi ſunt ſex filij, quorum vnus ſit inſtitutus hæres vniuerſalis & grauatus, legitima eius erit quidē ſemis eius quod erat habiturus ab inteſtato, ſed tamē non erit niſi vna vncia non ſemis totius hæreditatis, eiuſdem Trebellianica non erit niſi ſeſcuncia, atque ita non plus feret quàm fideicommiſſarius.

Quod dixi de filio idem obtinet in nepotibus & 4 aliis vlterioribus deſcendentibus, dummodo nullus alius eos antecedat, ita vt legitima eis competat. Hi (inquam) poterunt duas quartas detrahere, Pereg. *dict. art.* 3. *num.* 54 Ranchin. *ad Guidonem Pap. quæſt.* 52. & Ferrer. *ad eandem quæſt.* 51. Imputant tamen iſti fructus in Trebellianicam, licèt filius non imputet, vt ſupra dixi.

Itē filius legitimatus detrahit duas quartas, & legi- 5 timatum etiam per reſcriptū poſſe duas quartas detrahere tenet Peregrinus *articul.* 23. *numero* 28. Quod extenditur vt procedat, licèt ita fuerit legitimatus.

vt ex teſtamento ſuccedat tantùm & in parte, quæ patri ſuo videbitur, & vt ſi minus legitima relictum ſit petere ſupplementum non poſſit, nec agere querela, Decius *conſ.* 257. & *ibidem* Molin. Ratio huius extenſionis eſt, quòd illa verba limitatæ legitimationis reſpiciunt primam adquiſitionem, cùm dicitur, *Quod ex teſtamento ſuccedat dumtaxat prout patri videbitur, & ſi contingat in teſtamento minus legitima relinqui, &c.* Sic patet, quòd legitimatio fuit limitata ad iſtum effectum, ne teſtamentum impugnari poſſit. At in caſu noſtro iſtud non cadit. Nam legitimatus fuit inſtitutus in omnibus bonis, adeò vt agatur de retentione quartarum, non de repetitione: quæ retencio faciliùs datur, & iniunctum videtur fideicommiſſum ſecundùm iuris diſpoſitionem.

6 Similiter licèt ſtatuto caueretur quòd filia non poſſit venire ad ſucceſſionem, nec petere legitimam contra voluntatem patris, nihilominus inſtituta à patre & grauata poterit retinere vtramque quartam, Dec. *d. conſ.* 257.

7 Item quod dicitur filium poſſe duas quartas detrahere, procedit non ſolùm ſi ex teſtamento, ſed etiam ſi ab inteſtato ſibi quæſitam hæreditatem rogatus ſit reſtituere. Non tamen ſi per clauſulam codicillarem inſtitutio conuerſa eſſet in fideicommiſſum, Anton. Faber *in ſuo codice lib.* 6. *tit.* 16. *def.* 12. Ergo ſi teſtator filium ſuum præterierit extraneo inſtituto filius cenſetur per clauſulam codicillarem rogatus reſtituere hæreditatem ab inteſtato, huic inſtituto nec poteſt detrahere niſi vnam quartam quia purè cenſetur grauatus, vt dixi iudicatum Guid. Pap. *quæſt.* 513. vt & iam antè dixi. Detractionem item duarum quartarum tranſmittit in hæredem, vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charondas *in ſuis Obſeru. in verbo, Legitime.*

8 Dixi de extenſionibus quibus filius detrahit duas quartas. Nunc adfero quaſdam limitationes quibus non detrahit niſi vnam, licèt fuerit grauatus ſub conditione. Prima erit, ſi fuerit rogatus reſtituere piæ cauſæ. Nam non detrahet niſi legitimam, Dec. *conſ.* 202. *num.* 7. & ſic iudicatum Tholoſæ in fauorem Eccleſiæ ſubſtitutæ dicit Maynard. *lib.* 3. *cap.* 41.

9 Secunda limitatio eſt, ſi in re certa fuerit inſtitutus adiecto hærede vniuerſali, Graſſ. §. *Trebellianica, quæſtion.* 3. *num.* 5. Mant. *lib.* 7. *tit.* 11. *num.* 5. Couarr. *cap. Raynutius* §. 1. *in fin.* Peregrin *art.* 2. *num.* 41. & Papon. *lib.* 20. *tit.* 3. *arr* 3. Sic cùm teſtator inſtituiſſet hæredẽ vniuerſalem filium ſuum, & hæredem particularem filiam in tribus millibus aureis pro dote, cui filiæ, *Si ſine liberis decederet* ſubſtituiſſet filiũ hæredem, & cùm deinde filia deceſſiſſet ſine liberis inſtituto hærede marito ſuo, qui maritus volebat duas quartas detrahere, arreſto Tholoſano adiudicatam ei fuiſſe ſimpliciter filiæ legitimam dicit Maynard. *lib.* 7. *cap.* 28. idem in ſimili ſpecie iudicatum arreſto Gratianop. dicit Broſſe *lib.* 6. *tit.* 3. *deciſ.* 5. Vbi citat *Guid. Pap. quæſt.* 466. Ergo titulus inſtitutionis, qui eſt vniuerſalis, non efficit vt etiam Trebellianicam detrahere poſſit, ſi res contenta eo titulo ſit particularis: vt econtrà, licèt res ſit vniuerſalis, ſi titulus ſit particularis, non detrahit niſi legitimam: vt ſi pater vel mater donauerit omnia bona ſua filio ſuo, & caſu quo decederet ſine liberis ſubſtituerit ei Titium: neque enim detrahetur niſi legitima caſu ſubſtitutionis eueniente, vt dicit Molin. *ad Decium conſ.* 245. *num.* 6. Excipitur ſpecies de qua Alexand. *lib.* 6. *conſ.* 247. & *ibid.* Molin. in qua cùm teſtator inſtituiſſet filium ſuum impuberem, eique pupillariter ſubſtituiſſet: & deinde mater pupilli eidem ſuo filio donaſſet cauſa mortis omnia ſua bona, & ei ſubſtituiſſet Mæuium: Mortuis patre & matre & tandem filio in pupillari ætate. Quærebatur, an pupillaris ſubſtitutus hæres filij poſſet ex perſona filij detrahere ex bonis maternis non ſolùm legitimam, ſed etiam Trebellianicam. Reſpondet Molin. poſſe, ſi modò illam donationem repudiauerit, quòd tunc capiet bona materna tanquam hæres, licèt non obſtante repudiatione ſubſtitutio donationi appoſita ſuſtineatur. Sic quod dicitur, Trebellianicã non poſſe detrahi ex donatione cauſa mortis procedit quando donatarius non poteſt aliunde capere quàm ex ea donatione, vt dicit Molin.

Tertia limitatio eſt, ſi non ipſi pupillo, ſed eius hæredi iniunctum ſit fideicommiſſum. Nam tunc iſte hæres non detrahet niſi Trebellianicam, Graſſ. §. *Trebellianica, quæſt.* 4. *num.* 3. Quam limitationem latè expoſui *tit. Quæ veniant in reſtit. fideic.*

Quarta limitatio, qua non detrahitur niſi vna quarta, licèt relictum ſit conditionale, dicitur eſſe ſi quæſtio ſit de Falcidia, ſi (inquam) quæſtio ſit de legatis aut fideicommiſſis particularibus. Quam limitationem probat Mantica *lib.* 7. *tit.* 2. *num.* 11. Sed contrà alij tenent, vtramque quartam detrahi ſi legata ſint conditionalia, ex quibus ſunt Peregrin. *art.* 3. *num.* 55. *de fideic.* Graſſ. § *Falcidia, quæſt.* 1. *num.* 9. Anton. Fab. *in ſuo codice l.* 8 *tit.* 37. *def* 6. & Fach. *lib.* 13. *cap.* 52. Sic iudicatum refert Expilly *lib.* 2. *arr.* 11. quibus ſubſcribo. Nam cùm par ſit ratio Falcidiæ & Trebellianicæ, paria earum iura eſſe oportet. Idem dicit Faber *de donatione cauſa mortis.* Ratio dubitandi erat quia ius canonicum quod introduxit hanc duarum quartarum deductionem non loquitur niſi de Trebellianica.

Quinta limitatio eſt ſi teſtator iuſſerit vt filius 10
grauatus ſub conditione imputaret Trebellianicam in legitimam, quam opinionem eſſe receptiorem & veriorem etiam admiſſa opinione quæ vult vt filio Trebellianicæ detractio prohiberi non poſſit tenet Peregrin. *art.* 3. *num.* 57. 58. Sed hoc vix admitteretur in iudicio. Sexta eſt in reſtitutione facienda ex contractu Peregrin. *art.* 51. *num.* 22. Dixi de liberis. Dubitatur de parentibus, an poſſint duas quartas detrahere, quando ſub conditione grauati ſunt. Non poſſe niſi vnam, verius, & receptius eſſe dicunt Petr. Greg. *lib.* 44. *cap.* 5. *num.* 55. de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub.* 6. *fol.* 6. *num.* 4. Pereg. *art.* 3. *num.* 53. *de fideic.* Ioan. Philippi *Reſp.* 3. *Pract. Pap. tit.* 50. *gl.* 7. *ad addit. in lit. D.* Multi tamen ſunt, qui contrariam aſſerunt receptiorem, & qui tenẽt aſcendentes poſſe detrahere duas quartas, ex quibus ſunt Graſſ. § *Trebellianica, quæſt.* 4. & Vaſq. *lib.* 3. §. 26. *num.* 36. quam ſententiam ſequitur Fach. *lib.* 11. *cap.* 8. & *lib.* 13. *cap.* 51. & Fab. *lib.* 6. *Cod. tit.* 25. *def.* 4. & ſecundùm hanc iudicari Tholoſæ dicit Maynard. *lib* 5 *cap* 47. Sed quidquid iſti dicant, prior tenenda eſt, quia detractio duarum quartarum eſt ex iure Canonico contra ius commune ciuile: quod ius Canonicum loquitur de liberis, ideoque non trahi debet ad conſequentias & ad aſcendentes, vt ius quod eſt ſingulare, & contra ius commune, nunquã trahitur ad conſequentias. Accidit vt Titius qui matrem habebat & duos fratres matre præterita inſtituerit extraneum, & quia per clauſulam codicillarem ſuſtinebatur teſtamentum in reſtituenda hæreditate dubitabatur an mater poſſet detrahere ſuam legitimam & fratres Trebellianicam? Pro affirmatiua ſe conſuluiſſe dicit Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 513. Sed verius fratres omnino excludi, vt dixi ſupra *lib.* 10. *tit. Quibus & aduerſ. quos querel. num.* 14.

Ratio detrahendi legitimam & Trebellianicam 11
eſt, vt priùs detrahatur legitima ſiue ſit triens ſiue ſemis, & deinde Trebellianica ex reſiduo: adeo vt Trebellianica non ſit niſi quarta eius quod reſtat poſt legitimam detractam, Petr. Placent. *quæſt.* 15. *num* 208. *de fideic.* Graſſ. *d. quæſt.* 4 *num.* 2 Dec. *conſ.* 236. *num.* 18. Sic iſtæ duæ quartæ aſcendunt ad dimidiam totius

hæredi

hæreditatis, ſi non ſint plures quam quatuor filij: Aliàs aſcendunt ad ſemiſſem & ſeſcunciam, id eſt, ad ſeptem vncias totius hæreditatis & dimidiam vnius vnciæ, Graſſ. *d.quæſt.*4 & Molin. *ad d.conſ.*136. Niſi ex pluribus filiis vnus eſſet hæres vniuerſalis & grauatus. Nam legitima & Trebellianica huius eſſet multò minor quàm ſemis aſſis, vt docet Ioann. Philippi *Reſpon.*36 idque licèt reliqui filij renunciaſſent hæreditati, vt in ſpecie de qua idem reſpondit *Reſp.*96. de patre (inquam) habente vnicum filium & quatuor filias, quæ dotibus acceptis renunciauerant in tabulis nuptialibus ſucceſſioni paternæ, & quibus pater reliquiſſet aliquid titulo inſtitutionis particularis hærede vniuerſali inſtituto filio. Quas filias reſpondit partem facere, licèt ad partem non admittantur: atque ita filij legitimam non eſſe ex decem vnciis niſi vnam, qua detracta ex fideicommiſſo, quo filius erat grauatus, detrahetur pro Trebellianica ex reliquis nouem quarta pars, nempe duæ vnciæ & quadrans vnius, cùm portiones filiarum, quæ renunciarunt, adcreſcant hæreditati: reliquum reſtituetur fideicommiſſario. Item obſeruandum in detractione harum duarum quartarum eſt, quòd Trebellianica detrahitur ratione habita ad portionem tantùm grauati, legitima verò ratione vniuerſæ hæreditatis, vt dicit Peregr. *art.*4.*n.*13.14 *de fideic.* Sic, ſi teſtator vnicum ſuum filium inſtituerit ex dimidia, & extraneum ex alia dimidia, filiúmque ſi decederet ſine liberis grauauerit reſtituere partem ſuam Titio: caſu ſubſtitutionis euenieute, vtraque quidem quarta detrahetur ex portione filij grauati: ſed legitima, quæ triens eſt, erit triens non tantùm dimidiæ, ex qua filius fuit inſtitutus, ſed totius aſſis: atque ita ex ſex vnciis, in quibus filius fuit inſtitutus, detrahentur pro legitima filij quatuor vnciæ, & ex reliquis duabus eiuſdem dimidiæ vnciis detrahetur pro Trebellianica pars quarta illarum duarum vnciarum, ideſt, ſemuncia: ſic non reſtituetur fideicommiſſario niſi vna vncia & dimidia alterius vnciæ.

11 Quæri ſolet, quo iure detrahantur ſimul hæ duæ quartæ ciuili an canonico. Certè omnes conſentiunt, detrahi iure Canonico *ex cap. Raynutius, & cap. Raynaldus, extra de teſtam.* Sed dubitatur, an idem permittatur iure ciuili. Affirmatiuam tenent Peregr. *art.* 3. *num.* 51. *de fideic.* & Fach. *Controuerſ. lib.*5. *cap.*1. Sed verior eſt negatiua, vt docet Cuiac. *Obſeru lib.*8. *cap.*3. & receptior, vt dicit Graſſ. *d.q.* 4. Omnes autem conſentiunt, ius hoc Canonicum receptum eſſe vbique, etiam in terris Principum ſæcularium, & in foro ſæculari, vt dicit Graſſ. *d.q.*4 & Molin. *ad Alexandrum lib.*1. *conſ.*42. qui vſus & tritura fori vim legis tandem obtinuit iuxta *l.* 38. *de legib.* Hæc tamen generalis conſuetudo non eſt recepta in hoc regno, niſi in prouinciis iuris ſcripti, vt dicit Charond. *Reſponſ. lib.*12. *cap.*60. Sic in aliis, quæ conſuetudine particulari reguntur, non detrahitur niſi vna quarta, vt dicit *ibidem.*

TITVLVS VII.

De caſibus, quibus à lege Trebellianica & Falcidia remittuntur.

1 DIxi hactenus de detractione Trebellianicæ & Falcidiæ. Nunc ſciendum eſt, detractionem iſtam ceſſare, cùm remittitur vel à lege, vel à teſtatore, vel ab ipſo hærede grauato. Hoc titulo dicemus quando remittitur à lege, quòd fit ex pluribus cauſis. Prima eſt, ſi hæres tentauerit aliquo modo euertere ipſum fideicommiſſum, nam tunc exiſtimatur indignus detrahere Trebellianicam & Falcidiam textus eſt in *l.* 59. *ad leg. Falcid.* Peregr. *art.*3.*num.*59. vbi exempla huius cauſæ hæc adfert. Primum de hærede, qui deleuit, cancellauit, aut celauit fideicommiſſum aut legatum. Secundum de hærede, qui recuſans adire adiuit compulſus. Tertium, de hærede, qui monitus per interpellationem Iudicis non impleuit intra annum quæ defunctus diſpoſuit, nam priuatur tota hæreditate & Trebellianica. Textus eſt in *Nouella* 1.*in fine.* Quartum exemplum erit ſi res legatas quas extare ſciebat caſu periiſſe affirmarit Harprectus *Inſtit. de leg. Falc. num.*10. Quintum eſt ſi filius inſtitutus à patre rogatus fuerit reſtituere hæreditatem ſtatim: nam licet ſit inſtitutus poteſt agere querela inofficioſi quaſi exhæredatus quòd mox rogatus ſit reſtituere hæreditatem alteri *l.*1.*Cod. de inoff. teſt.* ſed ſi egerit & non obtinuit perdet Falcidiam *l.*10. §. *non malè de mi* or *l.*5. §. *pen. de his quib. vt indign.* quæ Falcidia datur fiſco vt dicit Cuiac. *ad d. paragraphum non malè.* Secundum exemplum extendit Petr. Gregor. *libr.*42 *cap.*31.*num.*21. vt procedat licèt hæres fuerit rogatus reſtituere pluribus, & ab vno tantùm coactus: quem dicit totam quartam amittere, ſi vnus ille eum coëgerit totam hæreditatem reſtituere, & contrà ſi coëgerit eum reſtituere tantùm partem ſuam, non amittere Trebellianicam niſi pro ea parte. Textus eſt *in l. cogi* § *idem Marianus. Ad Trebell.* limitatur ſecundum exemplum vt non procedat in legitima Peregr. *art.*3. *num* 72. idem dicerem de aliis exemplis. Quæ hæres qui coactus adiit non detrahat vel detrahat vide *lib.*8. *tit.*11. *num.*26. vnus caſus eſt, quo hæres non amittit detractionem quartæ, licèt tentauerit euertere legata aut fideicommiſſum, vt ſi hæres inſtitutus fuerit qui ab inteſtato ſucceſſurus erat teſtatori, & qui, cùm nulla clauſula codicillaris adiecta eſſet teſtamento, repudiauit & deſeruit cauſam teſtamenti, vt liberaretur legatis & fideicommiſſi, & vt ab inteſtato haberet hæreditatem. Nam contra eam fraudem ſubuenitur legatariis, & licèt ex regula ſupradicta hæres Falcidia mulctandus eſſet, eam tamen detrahit, *l. ſi duo, Si quis omiſſ. cauſ. teſtam. &c.*

Similiter ſi hæres conuentus neget res aliquas 2
fuiſſe hæreditarias & conſequenter reſtituendas, fideicommiſſario contrarium deinde probante non poterit detrahere Trebellianicam ex illis bonis negatis, ſi credimus Doctoribus noſtris, quos ſequuntur de Prætis *lib.*3.*int.*3.*dub.*5.*ſol* 6.*num.*34. Petr. Placentin. *q.*15.*num.*110 *de fideic.* Matheac. *lib.*4. *cap.*6.*num* 16. *de legat.* ſed malè. Nam qui ſubtraxit rem hæreditariam legatam, amittit quidem Falcidiam in ea re quæ Falcidia adquiritur fiſco *l.* 6. *de his qua vt indign. l.*24. *Ad leg. Falc.* At qui nihil ſubtraxit, ſed rem legatam contendit ſimpliciter eſſe ſuam non hæreditariam, non amittit Falcidiam, *l. computationi, eod.* & Cuiac. *in Nouell.*1. Denique aliud eſt furari, aliud inficiari, *l. inficiando, de furt.* Furtum eſt grauius inficiatione: vt grauius eſt abſcondere quid & celare lucrandi animo, quàm exhibere palàm & ſuum eſſe contendere: ſicut grauius eſt clàm illicitas nuptias contrahere, quàm palàm, *leg. vlt. de ritu nuptiar.* Item grauius clàm fidem ſuam accommodare, reſtituere incapaci, quàm palàm, vt docui ſuo loco. Cæterùm ob rem ſubtractam hæres non amittit Falcidiam in totum, ſed in re tantùm ſubtracta, *d.l.*6. Res ſubtracta dicitur, quam dolo non retulit in inuentarium. Et præter amiſſionem Falcidiæ in ea re, altero tanto amplius hæreditati reputare cogitur, *l. vlt.* § *licentia, C. de iur. deliber.* & Cuiac. *d. Nouell.*1. Denique ob mala fide confectum inuentarium non amittit Falci-

 diam

diam in totum, vt dicit etiam Petr. Gregor. *lib.42.cap.*
*31.num.*10.

3 Quæ de Falcidia diximus *præcedenti capite*, eadem
ſine dubio obtinent etiam in Trebellianica. Nam Fal-
cidiam ea Nouella prima cùm dicit, Trebellianicam
etiam intelligit, & malè Peregrinus *art* 3.*n* 81. aliud
obtinere in Trebellianica. Ibidem malè Peregrinus
tenet hæredem, qui ex inuentario quid ſubtraxit, &
qui id mala fide confecit, amittere iure Nouellarum
Falcidiam in totum, idque in commodum legatario-
rum: cùm iure Digeſtorum eam non amitteret niſi in
re ſubtracta, idque in commodum fiſci: Nam verius
eſt *ex Nouella* 1. hæredem amittere Falcidiæ vel Tre-
bellianicæ detractionem, ſi omnino inuentarium non
confecerit: & de caſu alio quo inuentarium quidem
confecit, ſed rem aliquam in eo non retulit, nihil no-
ui eam Nouellam ſtatuere, vt dixi *tit. Quæ obſeruanda*
ſunt in inuentarij confectione, & vt dicit Cuiacius *ad*
eam Nouell 1 ſed etiam Cuiac. *in l.6.de bis quib. vt in-*
dign. tenet hodie *ex Nouella* 1. hæredem qui mala fi-
de confecit inuentarium non magis vti Falcidia quàm
qui omnino inuentarium non fecit, & hoc amplius
legitimis teneri vltra vires hæreditatis; & ex eâ No-
uella fiſcum non vocari in Falcidiam, cùm in ea nihil
de fiſco dicatur.

4 Dixi, an ob mala fide confectum inuentarium hæ-
res amittat Falcidiam vel Trebellianicam. Videamus
an amittat eas ob omnino non confectũ. In qua quæ-
ſtione diſtinguimus hæredem extraneum à deſcendẽ-
tibus hæredibus. Extraneus amittit ſine dubio Falci-
diam *ex Nouell.* 1. Nec tantũ amittit Falcidiã, ſed etiam
tenetur legatariis ſupra vires hæreditarias, Graſſ. §.
*Falcidia, quæſt.*12. de Prætis *lib.3.int.3.dub.5.fol 6.n* 9.
Petr. Gregor. *lib.42.cap 3.num* 12. *& cap* 34. *num.* 13.
Maſcard. *concl.* 851. An idem dici debeat de Trebellia-
nica, magna eſt pugna. Affirmatiuam tenent Couarr.
c. Raynutius, §.21.*n.*10. Menoch. *de præſ tit.* 1.*q.*57.*n.*
1.*& de adipiſcend poſſeſſ rem.*1.*num.*72. Molin. *ad Ale-*
*xandrum lib.4.conſ.*67. *& lib.*5 *conſ.*29. Guid. Pap. *qu.*
53. *&* Ferrer. ad eam Vaſq. *de ſucceſſ tit. de teſtat.*
potent. §. 8.*num.*14. Ioann. Philippi *Reſp.*79. Cache-
ranus *deciſ.* 147. Ergo ſecundùm horum opinionem
hæres extraneus amittit Trebellianicam ob non con-
fectum inuentarium, & ita iudicari in Parlamento
Burdegal. dicit Autumn. *ad l* 22. § *ſin autem*, *Cod. de*
iur. deliber. huic ſententiæ ſobſcribit Ferrer. ad Guid.
Pap. *quæſt.*53. & Bonuot *in verbo teſtament. quæſt.* 5. *in*
part. x. Item ſecundum iſtos iudicari in Parlamento
Pariſ. dicit Char. *pand. lib.*3. *cap* 12. Quam opinio-
nem Couarruuias extendit vt procedat, licèt ali-
quam bonorum deſcriptionem hæres fecerit, non
obſeruata tamen iuris ſolemnitate. Negatiuam au-
tem opinionem tenent Petr. Gregor. *lib.42. cap.* 31.
*num.*13 Boer. *conſ* 53. Gomez. *reſol lib.*2.*cap.*5.*n.*12.
Maſcard. *concl.*851. *de prob.* Ranchin. *ad Guidonem*
*Pap quæſt.*53 Graſſ. § *Trebellianica qu* 7 vbi dicit hanc
eſſe receptiorem, de Prætis *lib.*3.*int.*3.*dub.*5 *fol.*6 *n.*9.
Fach. *Contron lib.4.cap.*38. Peregr. *art.*3 *nu.*73. *& art.*
33. *num.* 48. *de fideic.* Andr. Galli *Obſer. lib* 2 *cap.* 138.
Sic iudicari Tholoſæ dicit Maynard. *lib* 5. *cap* 62. *&*
*lib.6.cap.*8. Certè ſic in hac prouincia fuit iudicatum
pro Mitan contra *les Flamiers* incolas tunc huius
vrbis Montilij in Parlamento anno 1595. Item hanc
negatiuam eſſe veriorem & receptiorem & ſecundum
eam iudicari in camera Imperiali dicit Myſingerius
*Obſeru.cent.*3.*cap.*60. Et vtitur hac ratione, quòd ex-
preſſe non reperitur iure prohibita, & quòd pœnalia
non ſunt extendenda. Item hæc negatiua compro-
batur ſtatutu Prouinciæ. Ego tamen priorem opinio-
nem dico eſſe veriorem. Nam cùm *Nouella prima* Fal-
cidiam nominat, intelligit, vt alibi paſſim, etiam
quartam quæ ex fideicommiſſo detrahitur Nouella
non tantùm de legatariis ſed etiam de fideicommiſſa-
riis loquitur. Exciperem militem inſtitutum, vt eum
excipit Cuiac. *ad d. Nouell* 1. *in fin.* Nam omiſſio in-
uentarij nequidem ſolido æri alieno obligat militem,
l. vlt §. *vlt. C. de iur deliber.* denique hæres ſi omnino
inuentarium non confecerit, amittit Falcidiam &
Trebellianicam. Sin id quidem fecerit, ſed non bona
fide, vt ſi rem aliquam ſubtraxerit, & eſſet locus Fal-
cidiæ vel Trebellianicæ, quartas has non amittit niſi
in re ſubtracta. Quam differentiam obſeruauit Cuia- 5
cius *in Nouella* 1

Vt dixi hæredem qui non confecit inuentarium
amittere Falcidiam, idem dicendum eſt de fideicom-
miſſario vniuerſali, caſibus quibus aliàs de iure eam
poteſt detrahere. Et contrà licèt hæres non confece-
rit inuentarium, fideicommiſſarius, qui id confe-
cerit, poterit detrahere Falcidiam. Quam opinio-
nem eſſe receptiorem dicit Matheac. *lib.4. cap.6. n.*10. 6
de legat.

Certè vt militem inſtitutum hæredem omiſſio in-
uentarij non obligat ſolido æri alieno, *l. vlt.* §. *vlt.*
Cod. de iur. deliber. ita nec ſolidis legatis vt dicit Cu-
jac. *in Nouella* 1. *in fine.* Quantum ad liberos, certè
etiam maior pars eorum qui tenent extraneum amit-
tere Trebellianicam, id negant de liberis. Sic indica-
tum dicit Vincentius de Franch. *deciſ* 11. Idem pro
filio iudicatum dicunt Guid. Pap. *quæſt* 53 & Anton.
Faber *in ſuo codice lib.6.tit.*11.*def.*23. & in Parlamento
Burdegal. Autumn. *ad l.* 22 § *ſin autem*, *Cod de iur. de-*
liber. Quod extenditur vt procedat etiam caſu quo
duas quartas detrahunt, Graſſ. §. *qu.*7. Quamquam
non deſint qui tenent hoc caſu eos amittere Trebel-
lianicam, vt ſunt Couarr. *vbi ſuprà.* & Molin. *ad Ale-*
xandrum, *lib* 4. *conſ.*62. & Dec. *conſ.*236. *numero* 11.
& *ibidem* Molinæus, & Vaſq. *d. tit de teſtat. potent.*
§ 8. *num.*13. Sic iudicatum fuiſſe dicit Peleus *qu* 60.
contra filium qui non feciſſet inuentarium. Eamdem
opinionem, vt ſcilicet filius amittat Trebellianicam
ob non confectum inuentarium, eſſe veriorem dicit
Matheac. *lib.4. cap.14. n* 5. *de legat.* vbi addit contra-
riam eſſe æquiorem, item affirmatiuam eſſe veriorem
dicit Ferrer. ad Guid. Pap. *qu.*53. Alij diſtinguunt fi-
lium à cæteris liberis ſequentium graduum, vt filius
non amittat, cæteri amittant: quos ſequuntur Anton.
Faber *d lib* 6 *tit.*25 *def.* 5. & Tepat. *tit. de Trebell. c.*2.
Certè ſi ſubſit aliqua frandis ſuſpicio, eam etiam fi-
lius amitteret, vt dicit Matheac. *d cap.*14.*num.* 6. Ne-
que enim caſu quo duas quartas detrahit filius, di-
ſtinguendum eſt inter eum & extraneum, præſertim
cùm hæc duarum quartarum detractio ſit ex conſue-
tudine contra ius commune. 7

Idem quæritur de legitima, an ſcilicet liberi eam
amittant ob non confectionem inuentarij. Sed om-
nium opinio eſt, non amittere, quam ſequuntur De-
cius *conſ.*236. & *ibidem* Molin. de Prætis *lib* 3. *int.*3.
*dub.*5.*fol* 6. *num.* 8. Et hanc receptam eſſe omnium
opinionem dicit Matheac. *d.cap.*14.*num.*5. Secundùm
eam iudicatum dicit Cacheranus *deciſ.*148 Item hãc
eſſe receptam ſcribentium ſententiam & eſſe ſine du-
bio cùm res agitur cum fideicommiſſario vniuerſali,
dicunt Peregrinus *art.*36. *num.*140 *de fideic.* & Andr.
Galli *Obſeruat. lib.*2.*cap.* 138. niſi de fraude & bono-
rum interceptione manifeſtè probetur, vt dicit Galli.
Dubium eſſe ſubiicit Peregrinus, quando hæres gra-
uatus eſt legatis particularibus: nam ſi non confece-
rit inuentarium, etiam proprium creditum confundi-
tur adeo vt legata ſoluere cogatur de proprio patri-
monio ſi ſuperent vires hæreditatis. Vnde videtur di-
cendum, eum amittere etiam ſuam legitimam caſu
quo reliquum non ſufficit ſoluendis legatis. Denique
ſi filius non confecerit inuentarium, etiam ex ſua le-
gitima imò etiam ſupra legitimam, ſi legata exhau-
riant

riant hæreditatem, tenebitur ea ſoluere ex proprio etiam ſuo patrimonio, vt dicunt Peregr. d. art. 36. nu. 140. & Vaſq. d. tit. de teſtat. potent. §. 8. num. 13. Surd. deciſ. 316. num. 16. Ratio eſt, quòd cùm non fecerunt inuentarium, præſumantur amouiſſe plus ſatis, vt dicit Cuiacius ad Nouell. 1. Cæterum legitimam ſuam detrahit quò fit vt non niſi reliquum legatorum teneatur ſoluere etiam ſupra vires hæreditatis quæ eſt communis Doctorum opinio vt dicit Pereg. ſic effectu ipſo etiam legitimam amittit ſi legata diminuta per legitimam excedant facultates hæreditatis. Et quod dicitur filium non amittere legitimam ob omiſſionem inuentarij debere accipi ſi res ſit cum fideicommiſſario vniuerſali dicit Bellon. conſ. 57. Dictum eſt in teſtamento militis Falcidiæ & Trebellianicæ detractionem non obtinere: ſic ſi quis cùm eſſet miles teſtamentum fecerit & cum eſſet paganus Codicillos, quia codicilli non valent niſi iure communi licet teſtamentum valeat iure militari quæ in teſtamento locum non habet Falcidia locum habebit in codicillis, l. ſi certa um. § vlt. de militar. teſt. & contrà ſi cùm eſſet paganus teſtamentum fecerit miles codicillos, codicilli iure militari valebunt & in eis Falcidia locum non habebit contrà in teſtamento habebit locum l. vlt. Ad leg. Falcid. l. confirmamur, §. ſi miles de iur. Codicill. niſi militiæ tempore id reſignauerit, ſic legendum in d. §. ſi miles, vt in §. pen. Inſt. de milit. teſtam.

8 Falcidiam abſque dubio ceſſare in legatis ad pias cauſas, omnes tenere dicit Andr. Galli Obſeru. lib 2. cap. 119. Dubitant, an etiam Trebellianica non poſſit detrahi ex fideicommiſſo vniuerſali relicto piæ cauſæ. Non poſſe receptiorem eſſe opinionem dicunt Graſſ. §. Trebellianica, q. 6. Petr. Gregor. lib 42. cap 31. num. 8. Alexand. lib. 3. conſ. 12. num. 13. & Molin. ibidem, Pereg. art. 3. num. 62. de fideic. Tepat. tit. de Trebell. cap. 3 Andr. Galli d. cap. 119 Couarruu. cap. Raynaldus, § 3. num 7 de Prætis lib. 3 int. 3. dub. 5. ſol. 6. num. 17. Papon. lib. 20. tit. 4 art. 2. Guid. Pap. qu. 188. & ibidem Ranchinus: Intrigl. cent. 3. qu 71. num. 117. de ſubſtit. Tiraquell. in tract. de priuil. piæ cauſ. in prin. 27. Idem cauetur ſtatuto Prouinciæ. Quæ communis opinio obtinet, quando hæres rogatus eſt reſtituere immediatè piæ cauſæ. Sed dubitatur, quando mediatè vt ſi non hæres ſed primus fideicommiſſarius fuerit grauatus reſtituere piæ cauſæ, nam quæritur an Trebellianica deducatur aduerſus primum fideicommiſſarium qui rogatus eſt reſtituere piæ cauſæ. Tunc autem diſtinguitur, an purè ſiue in diem certum primus fideicommiſſarius rogatus fuerit reſtituere piæ cauſæ, an ſub conditione. Primo caſu Trebellianicam non detrahi, ſecundo detrahi dicunt Peregr. d. art. 3. nu. 64 & de Prætis vbi ſuprà & Alexand. lib. 3. conſ. 20. Rationem differentiæ eſſe dicunt, quia cùm ſecundo caſu incertum ſit, An pia cauſa ſit ſucceſſura, eam detractionem impedire non debet. Et hoc de conditione debet accipi de conditione incerta, vt ſi primus fideicommiſſarius fuerit rogatus reſtituere piæ cauſæ ſub conditione, Si ſine liberis deceſſerit: nam ſi rogatus fuerit reſtituere ſimpliciter poſt mortem ſuam, quarta non detrahetur, Graſſ. §. Trebellianica. quæſt. 6. Cæterùm caſu illo quo detrahitur, reſtituenda erit piæ cauſæ eueniente poſtea eius fideicommiſſi caſu, Peregrin. d. art. 3. nu. 66. Alexand. d. conſ. 20. & Intrigl. d qu. 71. nu. 120. Secundò hæc concluſio, vt ex fideicommiſſo piæ cauſæ non detrahatur Trebellianica, extenditur vt procedat licèt eſſent grauati filij primi gradus, & hanc eſſe communem opinionem dicit Intrigliolus d qu. 71. n. 124. & Peregr. d. num. 62. ſic filius rogatus reſtituere piæ cauſæ non detrahit Trebellianicam ſed legitimam tantùm vt arreſto Thol. iudicatum dicit Ferrer. ad Guid. Pap. qu. 188. Idem conſuluit Bellon. conſ. 84. in cent. 1. Tertiò, ſi relictum fuerit in piam cauſam, quamuis locus non ſit pius; d. quæſt. 71. num. 123. Peregr. d. art. 3. num. 63. Quartò, ſi relictum ſit pauperibus, Petr. Gregor. d. lib. 42. c. 31. num. 8. Quintò, ſi hoſpitali priuato, d. q. 71. num. 122. Sextò ceſſat detractio hæc licet fideicommiſſum pia cauſa ceſſerit alij non priuilegiato Franc. Marzarius de fideic. num. 80. & Bertrand. conſ. 190. lib. 6. Contrà fallit primò, ſi relictum fuerit hoſpitali ſine autoritate Epiſcopi fundato, Petrus Gregorius vbi ſuprà. Secundò, quando fideicommiſſum eſſet relictum vni pro parte in cauſa pia, & pro parte non. Nam de iſta alia parte detrahetur Trebellianica integra reſpectu etiam alterius partis indefalcabilis. Quæ fallentia reſtringitur vt procedat quando vni eidémque fideicommiſſum hoc relictum eſt. Tertiò, cùm pius locus grauatus eſt reſtituere alteri pio loco. Nam tunc pia cauſa ſubſtituta aut legataria non vtetur priuilegio ſuo ad impediendum detractionem Trebellianicæ vel Falcidiæ. Similiter Ferrer. ad Guid. Pap. qu. 188. dicit Piam cauſam rogatam reſtituere Piæ cauſæ detrahere Trebellianicam vel Falcidiam. Quartò, quando fideicommiſſum vniuerſale relictum eſſet in certum opus pium. Nam ſi dodrans ſufficeret ad ipſum opus, quadrans retineretur ab hærede pro Trebellianica. Similiter in legatis diſtinguit Treuler. vol. 2. diſp. 14. theſi 5. vtrum ſimpliciter & in genere relictum ſit an ad certum & determinatum vſum putà ad constructionem alicuius capellæ; quo poſteriori caſu ſi is vſus poſſit explicari & perfici cum detractione Falcidiæ ait Falcidiam tunc detrahi. Idem dicit Vaſq. de ſucceſſ. progr. lib 3 §. 26. num. 24. textus eſt in l. 1. in fin. & l. 1. Ad leg. Falcid. Has tres poſteriores fallentias adferunt Pereg. d. art. 3. num. 67. & Intrigl. d. qu. 71. num. 25. Illam limitationem vt ex pio legato Falcidia detrahi poſſit, quando alia pia cauſa eſt inſtituta & grauata, reiiciunt Graſſ. qu. 3 nu 9. & Vaſq. de ſucceſſ progreſſ. lib. 3. §. 26. num. 24. Item hoc caſu piam cauſam inſtitutam detrahere Falcidiam & Trebellianicam non poſſe, dicit eſſe receptiorem & veriorem Graſſus, quia cùm hæres hoc caſu non reperiatur priuilegiatus, debet vti iure communi. Eamdem limitationem reiicit Maſſa in ſtatutis Prouinciæ & Fach. lib. 3. cap. 61 quia Eccleſia eſt cultrix æquitatis quæ ſuadet vt voluntas teſtatoris impleatur. Quintam fallentiam tradit Tiraq. tract. de priuil. piæ cauſæ in priuil. 26. ſi teſtator cauerit vt detrahatur. Superiorem concluſionem, qua Trebellianica non detrahitur ex fideicommiſſo pio, traxerunt Doctores ex eo quòd pro certo tenent Falcidiam non detrahi ex legatis piis. In quo errauerunt à vero iure, nam ex eis Falcidiam detrahi conſtat ex l. 1. § ad municipum, Ad leg. Falc. Quod etiam probatur ex l. ſi quis ad. de Epiſcop. & Cleric. vbi ne Trebellianica detrahatur ex hæreditate quam teſtator cupit relinquere piæ cauſæ, traditur hæc cautela, vt teſtator eam piam cauſam inſtituat hæredem. Qua cautela manifeſtè indicatur, Falcidiam vel Trebellianicam detrahi, ſi teſtator per legatum vel fideicommiſſum quid reliquerit. Et caue dixeris ea iura eſſe correcta per Authen ſimiliter, C. Ad leg. Falc. Nam ea Authentica debet intelligi ſecundùm Nouell. 131. cap. 12. vnde deſumpta eſt. Vbi hæres non aliter priuatur Falcidia legatorum piorum, quàm ſi in mora fuerit eorum præſtandorum. Quæ video obſeruata fuiſſe à Fachineo Controuerſ. lib. 5. cap. 17. Et Falcidiam detrahi ex legatis piis dicit Charond. Reſp. lib 4. cap 9. in fin Communis tamen opinio, quæ in iudiciis etiam obſeruatur, eſt, vt Falcidia ex legatis piis non detrahatur. Quam ſequuntur Graſſ. §. Falcidia, quæſt. 3. numero 5. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. rem. 3. num. 87. Guid. Pap. quæſt. 188. Petr. Gregor. lib. 20. cap. 6. in fin. & lib. 42. cap. 34. num. 11. Vaſq. de ſucceſſ. progreſſ.

progreſſ. lib. 3. §. 26. *num.* 24. & Matheac. *lib.* 4. *cap.* 6. *num.* 16. *de legat.* Inter pias cauſas in hac quæſtione numerari relictum ad pontem conſtruendum vel ad Eccleſiam ædificandam, dicit Petr. Gregor. *d. cap.* 34. *num.* 11. Item relictum pro alimentis pauperi, ſecus ſi diuiti, Surdus *tit.* 8. *cap.* 18. *de aliment.* & Cuiac. *ad reſp. Pap. pag.* 360. Eadem diſtinctio obtinet in legato dotis, Graſſ. §. *Falcidia*, *qu.* 7. Quæ opinio licèt receptior ſit, tamen verior eſt, Falcidiam poſſe detrahi ex quolibet legato alimentorum, *l. Diui. Ad leg. Falc. l.* 9. *de aliment. legat.* Idem de legato dotis cauſa dicerem licèt pauperi relictum eſſet. Sed imò diſtinguendum eſt vt Doctores: nam legatum alimentorum pauperi relictum eſt pium, vt dicit Cuiac. *in d. l.* 9. quod probatur *ex Nouella* 131. *cap.* 11. Concedunt Doctores teſtatorem poſſe iubere vt Falcidia detrahatur ex pio legato, Vaſqu. *tit. de teſtat. poteſt.* §. 7. *num.* 12. à legato pio diſtinguere debemus legatum relictum ad faciendum monumentum: nam vt iam dixi ex legato pio Falcidia deduci poteſt licet receptior opinio ſit in contrarium; contra ex illo legato Falcidia detrahi non poteſt niſi ex eo quod excedit impenſam monumenti *d. l.* 1. *in fin. & l. ſeq.* ratio eſt quia expenſa monumenti vt expenſa funeris deducitur vt æs alienum ratione legis Falcidiæ.

9 Cæterùm licèt aduersùs piam cauſam non detrahatur Trebellianica, detrahitur tamen aduersùs filium fideicommiſſarium, Peregr. *art.* 3. *num.* 71. *de fideicom.* & Cremenſ. *ſing.* 9. non detrahitur ex legato facto pro legitima *l. ſcimus antea. Cod. de inoff. teſt.* nec ex facto filiabus pro dote *l. cum dotem. Ad leg. Falcid.* & Æmil. *de except. in part.* 2. *tit. de Falcidia num.* 46. Item non detrahi ex facto pro virginibus maritandis ſi virgines ſint pauperes dicit *num.* 51.

10 Ex fideicommiſſo facto à milite, olim quidem non detrahebatur *l. in teſtamento. C. de teſtam. milit. l. in teſtamento, C. Ad leg. Falc.* ſed hodie detrahi dicunt communem eſſe opinionem Graſſ. §. *Trebellianica*, *q.* 5. Mantica *lib.* 6. *tit.* 1. *num.* 37. Peregr. *d. art.* 3. *num* 60. Intrigl. *cent.* 2. *qu.* 85. *num* 8. Didac. Spin. *in ſpeculo teſtam. tit. de compen. ſubſtit. num.* 12. & Gloſſa *in Authen. de hæred. & Falc.* §. *vlt. in verbo, Militari.* Quæ opinio non obtinet, niſi hæres fecerit inuentarium. Item ſi ius antiquum ſequereris, id non obtineret, niſi miles fecerit teſtamentum cùm erat miles, nec duraret id ius niſi intra annum poſt miſſionem deceſſiſſet, vt dicit Peregr. & latè Cuiac. *ad l. pater, de caſtrenſ. pecul.* textus eſt *in l. ſi poſt, l. vlt. Ad leg. Falc.* Ius illud antiquum & priuilegiarium vt Falcidia & Trebellianica detrahi non poſſint in teſtamento militari licèt hæres fecerit inuentarium, adhuc obtinere tenet Papon. *Notar.* 1. *lib.* 7. *tit. de teſtam. militar. verſ. Douzieme*, &c. *lib.* 9. *tit. de fideicom. ſubſtit. verſ. Cinquieme.* &c. & *lib.* 10. *tit. de leg. Falc. verſ. le Trezieme*, &c. Idem dicunt de Falcidia Petr. Gregor. *lib.* 42. *cap.* 6. *num.* 10. & Matheac. *lib.* 4. *cap.* 6. *num.* 16. *de legat.* Alij diſtinguunt, vt Choppin. qui *lib.* 3. *cap* 5. *num* 25. *de ſacra politia*, tenet Falcidiam ceſſare in teſtamento militis, non legitimam & Trebellianicam. Quæ differentia inter Falcidiam & Trebellianicam inepta eſt. In hac autem Doctorum pugna, arctè teneo ius illud antiquum Codicis quod facit contra Falcidiam, obtinere adhuc hodie: neque enim ſublatum reperitur & malè qui contrariam ſententiam pro Falcidia tenent nituntur *Nouella* 1. Nam ea Nouella conſtituta eſt ad conſeruandas teſtatorum voluntates, & contra detractionem Falcidiæ, vt videlicet Falcidiam detrahere hæres non poſſit ſi fecerit contra teſtatoris voluntatem, vel ſi inuentarium non fecerit aut Falcidiam prohibuerit teſtator. Quod eadem Nouella conſtituitur nominatim etiam contra militem hæredem inſtitutum. Quæſtio autem, de qua nunc agitur, contrária omnino eſt ei eius Nouellæ: nam hæc noſtra quæſtio eſt contra teſtatoris voluntatem, & pro Falcidiæ detractione, An ſcilicet hæres inſtitutus in teſtamento militari poſſit iure nouiſſimo detrahere Falcidiam aut Trebellianicam, quam neque iure Digeſtorum, neque iure Codicis potuit detrahere, denique malè Doctores ſumunt argumentum pro Falcidia ex ea Nouella prima, quæ tota inducta eſt contra Falcidiam. Præterea nouæ conſtitutiones nunquam ſunt extendendæ ad caſum, de quo in eis nulla fit mentio. Denique Iuſtiniani nunquam mens fuit, in ea Nouella introducere Falcidiæ detractionem caſibus quibus ante eam Nouellam non obtinebat, ſed potiùs eam prohibere caſibus quibus obtinebat, ídque ad maiorem conſeruationem voluntatis teſtatorum: nam Falcidiæ detractio eſt contra tacitam voluntatem teſtatoris, quod dicimus Falcidiam vel Trebellianicam non detrahi ex teſtamento facto à milite procedit ſi miles deceſſerit in militia vel militia miſſus intra annum miſſionis, nam ſi poſt deceſſerit licet teſtamentum quod fortè fecerat iure communi valeat ceſſabit priuilegium eius & quarta detrahi poterit, *l.* 17. *de caſtr. pecul. l. ſi certarum de milit. teſt. l. ſi poſt. Ad leg. Falc.* & malè Bouques *de ſucceſſ. tit. de Falcidia nu.* 6. ius illud vt hæres militis non poſſit detrahere Falcidiam limitat vt non procedat ſi miles fecerit teſtamentum iure communi licet deceſſerit intra annum. Item illa pugna Interpretum an aduerſus ſubſtitutionem à milite factam detrahi poſſit Trebellianica, accipi debet de ſubſtitutione fideicommiſſaria; nam ſi eſſet directa militaris conuenit inter omnes nullam Trebellianicam ex ea detrahi poſſe vt dicit Bened. *ad cap. Raynut. in verbis, ſi abſque liberis* 2. *tract. de comp. ſubſt. num.* 30. Superiora ſunt de hærede militis, miles verò hæres pagani poteſt detrahere quartam licet non fecerit inuentarium vt ſupra dixi.

Principem inſtitutum & grauatum Trebellianicam detrahere non poſſe, nec eius ſupplementum, dicit Petrus Gregor. *lib.* 42. *cap.* 31. *n.* 11. Contrà ſi Princeps eſſet fideicommiſſarius aduersùs eum detraheretur. Nam inter Principem & priuatum quoad ius capiendi ex teſtamento, nulla eſt differentia, *l. cùm hæredes, C. Qui teſtam. facer. poſſunt.* Sic etiam querela inofficioſi datur exhæredatis liberis aduersùs Principem hæredem inſtitutum, *l. Papinianus* §. *ſi Imperator. de inoffic. teſtam.* Seruare enim eum leges decet qui fecit, *l. ex imperfecto, de legat.* 3. Et de Trebellianica eſt proprius locus *in l.* 3. *C. Ad Trebell.* vbi dicitur, hæredi grauato reſtituere reipublicæ retentionem Trebellianicæ competere. Nam ibi loco dictionis, *Reſtitutio*, debet reponi, *Retentio*, vt ſatis docet quod ibi adiicitur de fructibus, qui retinentur non reſtituuntur. Et Reſpublica ibi dicitur Reſpublica domina. Similiter ex legatis principi relictis Falcidiam detrahi dicit Petr. Gregor. *d. lib.* 41. *cap.* 34. *num.* 7. textus eſt *in l.* 4. *C. ad leg. Falc.* Quod dixi ex Doctoribus Principem inſtitutum & grauatum non debere detrahere Falcidiam vel Trebellianicam, falſum eſt. Nam textus *in l. ſi legatum.* §. *vlt. Ad Trebell.* ex quo id probare tentant Doctores, alium habet ſenſum. Cùm enim ante Iuſtinianum teſtator non poſſet prohibere Falcidiam nec Trebellianicam, ſi eas prohibuiſſet, poterat Princeps conſtituere vt ea prohibitio teneret. Et hunc eſſe ſenſum illius loci docet Cuiac. *ad Nouell.* 1.

Si hæreditas reſtituenda ſit creditori, qui fuerit ſubſtitutus in compenſationem ſui crediti, & tantum ei debeatur quantum hæreditas valet, non detrahitur Trebellianica, Graſſ. §. *Trebellianica*, *q.* 5. *nu.* 5. Nam 13
non detrahitur niſi priùs deducto ære alieno, vel ſaltem communicato. Similiter Falcidia non detrahitur, ſi quid teſtator legauerit tamquam debitum. Et hæc

ſola

ſola teſtatoris confeſſio ſufficit in præiudicium Falcidiæ vel aliorum legatariorũ, licèt aduersùs teſtatorem viuum non ſufficeret, nec ad minuendam filij legitimam, Surd. *tit. 8. cap. 30. de aliment.* certè non detrahitur ex legatu quo maritus vxori ſuæ dotem eius relegauerit. Item nec ex eo quo legauerit vxori ſuæ quæ in eius gratiam parauerat & emerat *l. 81. Ad leg. Falcid.*

Ex tacito fideicommiſſo hæres non poteſt Falcidiam detrahere ſi fideicommiſſum relictum ſit incapaci clam & non palam; Peregr. *art. 3 nu. 59.* Exemplum pone in vidua quæ nupſerit intra annum luctus nam ei legari non poteſt; Ergo ſi non teſtamento ſed tacitè hærede fidem ſuam interponente per cautionem puta tacitam eiuſmodi viduæ aliquid relictum ſit id cadit in fiſcum nec quarta poterit detrahi vt dicit Cuiac. *ad l. ares de his quæ vt indi. n. Exceptiones tradit ad quæſt Pap lib. 37. ex l. 13. Ad leg. Falcid.* Similiter Trebellianicam non detrahit hæres ex fideicommiſſo introducto in pœnam ipſius hæredis qui non paret voluntati teſtatoris, vt dicit de Prætis *lib. 1. in. 4 dub. 5. l. 6 num 10.* In qua quæſtione ita ſe inuoluit, vt neſciat quid dicat Peregr. *art. 31. num. 127. d. loc.* Nam ex Nouella 1. hæredi, licèt adierit hæreditatem, qui non paret voluntati defuncti, ita hæreditas aufertur vt etiam Falcidiam & Trebellianicam amittat. Quod multò magis obtinebit, quando ipſemet teſtator hæredi abſtulit hæreditatem eodem caſu, vt ſi teſtator aliquo caſu hæredem priuaſſet & hæreditatem ſuam ad alium peruenire iuſſiſſet ita vt haberetur pro non inſtituto Peregr. *art. 3. num. 102.* His adde quæ dixi *titulo, de pœna impoſita legatario.* Nun omittam diſtinctionem Graſſi *in §.*
14 *Falcidia, qu. 4.* & Couarruuiæ *in cap. Raynaldus, §. 3. num. 5.* vbi in quæſtione, An ex legatis pœnalibus Falcidia detrahatur, diſtinguunt. an teſtator quid legauerit in pœnam: de quo genere legati dixi ſupra ſuo loco, & tunc Falcidiam detrahi, quia pœna legata eſt: an hæres quid plus ſoluerit legatariis in pœnam quæ procedat ex condemnatione Iudicis, & ex ea pœna non detrahi.

In omnibus teſtamentis, in quibus ceſſat Falcidia, Trebellianicam etiam ceſſare dicunt Petr. Gregor. *lib. 42. cap. 31. numero 18* & Peregr. *art. 3. num. 59. de fideicommiſſ.* Sic quibus caſibus fauore legatarij vel fideicommiſſarij lex iubet Falcidiam non detrahi, etiam Trebellianica non detrahetur, *d. art 3. num. 62.* Similiter ceſſat Trebellianica in omnibus caſibus, in quibus lex prohibet Falcidiam in odium hæredis, *d. art. 3. num 72.*

15 An rebus indiuiduis, quale eſt legatum itineris, Falcidia non detrahitur: ſed tamen æſtimantur & æſtimationis Falcidiam legatarius præſtare tenetur, Petr. Grogor. *d lib. 42. cap. 34. n 7.* & Matheac. *lib. 4. cap. 6. num. 16. de legat.*

16 Ius commune diſponens vt de legatis Falcidia detrahatur, obtinet etiam in teſtamentis, quæ non valent de iure communi, ſed ſolùm ex diſpoſitione ſtatuti, Alexand. *lib. 1. conſ 1. num 4.*

17 Trebellianicæ non detrahitur quando ex contractu ſit reſtitutio fideicommiſſi, Tepat. *tit de Trebell. cap. 3.* Marc. de Mantua *ſing. 288.* & Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, teſtament* & Accurſ. *in l. donationibus C. Ad leg. Falcid* vt latiùs expoſui *ſupra tit. Quo titulo ſuccedere oporteat eum qui viui &c.* quia Trebellianicæ detractio introducta eſt vt per illam hæres inuitetur ad adeundam hæreditatem, quæ ratio hic ceſſat.

TITVLVS VIII.

An Trebellianica & Falcidia detractionem poſſit prohibere teſtator, & quando prohibita intelligatur.

Dixi præcedenti titulò de caſibus quibus à lege prohibetur detractio Trebellianicæ & Falcidiæ. Nunc dicendum de illis quibus prohibetur à teſtatore. Sed primò dicamus, an poſſit 1
prohiberi. Falcidiam poſſe omnes concedunt. Nam hoc nominatim permittitur *Nouella de hæred. & Falc.* Dubitatur de Trebellianica. Sed adhuc affirmatiuam veriorem & receptiorem eſſe rectè dicunt Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtat. pot. §. 8 num. 5.* Vincentius de Franchis *deciſ. 11.* Peregr. *art. 3. num. 84. & 85. de fideicom.* Petr. Placentin. *qu. 15. num. 151. de fideicommiſ.* Iul. Clar. *§. teſtam. qu. 62.* Graſſ. *qu. 8. num. 1. § Trebellianica, & qu 62. num. 4. §. teſtamentum*, Petr. Gregor. *lib 42 cap. 31. num. 14.* Guid. Pap. *q. 51.* Menoch. *de præſ. lib. 4 præſ 198. num. 1.* Intrighol. *cent. 3. q. 71. n. 48. de ſubſtit.* Mater. *cap 4 de iure im.* Gomez. *reſol. tom. 1 cap 5. num. 11* Et male Fach. *Controuerſ. lib. 5. cap. 4* aſſerit verius eſſe non poſſe prohiberi: cogitur tamen fateri, affirmatiuam eſſe receptiorem.

Imò, quod plus eſt, non ſolùm expreſsè, ſed etiam 2
tacitè Trebellianicam prohiberi poſſe, veriorem & receptiorem opinionem eſſe dicunt Cuiac. *Nouell. 1.* Mantica *lib. 7. tit. 12.* Iul. Clar. *d. qu 62* Menoch. *d. præſ. 198. num. 10.* Petr. Gregor. *d. cap. 31. num 15.* Quod extenditur vt procedat etiam in fratre inſtituto, vt dicit Maynard. *lib. 5. cap 32* Ideò cauebis ab illis, qui dicunt non poſſe tacitè prohiberi, quos ſequuntur Papon. *lib. 20 tit. 3. art. 19. & Notar. 1. lib. 9. tit. de fideic. ſubſtit. verſ. Ne ſe fait, &c.* & Fach. *d. lib. 5. c. 13. ſtatuto prouincia cauetur vt Trebellianica & Falcidia detractiones poſſint prohiberi etiam tacitè.*

Item Trebellianica poteſt prohiberi non ſolùm te- 3
ſtamento, ſed etiam codicillis Fach. *lib. 13. cap 57.* Menoch. *d. præſ. 198. num. 6.* Couarr. *cap. Raynaldus, §. 3 num. 6* Peregr. *art. 3. num. 121. de fideic* Vaſq. *tit. de teſtat. potent. § 8. num. 10* Quam opinionem eſſe receptiorem dicunt Mantica *lib. 7. tit. 12. num. 32.* & Intrigl. *d. qu. 71. num. 91.* & Dilect. *tit. 10. cau. 8. de art. teſtan.* Sic fideicommiſſo relicto in teſtamento, Trebellianica poterit prohiberi poſtea codicillis, vt etiam iudicari Tholoſæ dicit Maynard. *lib. 5. cap. 49.* textus eſt *in Nouella. de hæred. & Falcid. §. vlt.* Malè igitur codicillis prohiberi non poſſe dicunt Graſſ. *§. teſtamentum, qu. 6. nu. 4.* de Prætis *lib. 3. dub. 1. fol. . num. 23. & lib. 2. int. 1. dub. 1. fol. 10. nu. 14.* & Baldus *conſ. 424. lib. 2.*

Prohibitio Trebellianicæ facta vni ex hæredibus 4
aliis non cenſebitur facta. Peregr. *d. art. 3. num. 122.* Quod dixi Trebellianicam poſſe prohiberi extenditur vt procedat etiam in milite hærede inſtituto vt dicit Cuiac. ad Nouellam 1. *in pr.* Item procedit in hæredibus extraneis & liberis non primi, ſed vlterioris gradus. Nam liberis primi gradus prohiberi non poſſe receptior opinio eſt. Iul. Clar. *§. teſtamentum, qu. 61.* de Prætis *lib. 3. d. fol. 6. num. 12.* Dec. *conſ. 81. & 218.* Alexand. *conſ. 101.* Petr. Placentinus *qu. 1. num. 151. & 189. de fideicom.* Et ſic iudicatum dicit Guid. Pap. *quæſt. 51.* Similiter patrem non

poſſe

poſſe prohibere filio detractionem hanc veriorem & receptiorem eſſe opinionem *ex l. ſuberrto, C. Ad Trebell.* dicunt Maret. *cap.4 de quartis*, & Matheac. *lib 4. cap.14. num.8 de legat.* & Peregr. *d. a.1. numero* 107. Contrà in Prouincia ſtatuto cauetur, vt Trebellianicæ detractionem teſtator prohibere poſſit. Quod ſtatutum cùm generaliter loquatur, Maſſà extendit etiam ad liberos primi gradus. Arreſto Pariſienſi filio Trebellianicam prohiberi poſſe iudicatum referunt Charond. *Reſp. lib.7. cap.62. & 126.* & Peleus *quæſt.* 514. ſic etiam iudicari Tholoſæ, & Ferrer. *ad quæſt.* 51. Guid. Pap. dũmodo expreſsè prohibita ſit, dicit Maynard. *lib.5. cap 32.* Similiter Pap. *lib 20. tit.3. art.19.* ait Pariſiis & Tholoſæ iudicari, Trebellianicam poſſe prohiberi liberis primi gradus. Sed hoc debere accipi de expreſſa prohibitione, aſſerit Charond. *lib.12. cap.62.* Item quòd Tholoſæ obſeruatur, vt Trebellianicæ detractio prohiberi poſſit etiam liberis primi gradus, ita demum obtinere, ſi verbis expreſſis & nominatim prohibita ſit, ſecus ſi aliis verbis quantumuis generalibus, dicit Maynard. *lib 6. cap.1* & Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt.51* ſic licet hæc verba pleno iure totam hæreditatem, ſine diminutione reſtituas, ſufficiant ad excludendum extraneos ne detrahant Trebellianicam; non ſufficere in liberis primi gradus dicit *ibid.* Similiter in Senatu Burdegal. poſſe Trebellianicæ detractionem prohiberi liberis primi gradus dicit Autumn. *ad Auth. ſed cum. Cod. Ad leg. Falc.* quod dixi in Parlamento Tholoſ. prohibitionem non admitti niſi expreſsè facta, idem iudicari in nepotibus ex filio indiſtinctè licet primum gradum non obtineant dicit Ferrerius vbi ſupra, licet in eis diſtinguatur in fructuum imputatione. Eamdem ſententiam, vt liberis primi etiam gradus Trebellianica prohiberi poſſit, tenent Molin. *ad Decium conſ.* 218 Vaſq. *tit. de teſtat. potent. § 8. num* 12. & Menoch. *de præſ. li 4. præſ.198. num.515. 26* & Vincentius de Franchis *deciſ.* 11. *num.* 10. & ſic iudicari in Rot. Rom. dicit Compil. *deciſ. eius Rotæ in part.2. cap.331.* in tantum vt etiam in tacita prohibitione ita iudicetur: idem dicit *lib 3. deciſ.165.* Verùm addit per adiectionem in ſubſtitutione reſtitutionis omnium bonorum non cenſeri in his liberis primi gradus prohibitam licet diceretur tota & integra. Cæterùm licet hæc affirmatiua ſit verior, negatiua eſt receptior.

5 Concluſio, vt liberis primi gradus non poſſit prohiberi detractio Trebellianicæ extenditur vt procedat primò, ſiue mater ſiue pater prohibuerit. Ranchin. *ad Guidonem Papam, qu.* 52. Intrigl. *centuria 3. qu.72. num 96. de ſubſtit.*

6 Secundò, liberis primi gradus prohiberi non poteſt, licèt duas quartas detrahant, ideſt, licèt fuerint grauati ſub conditione, Peregr. *d. art.3. num.*12. Iul. Clar. *§. teſtamentum. qu.*63. Couarruu. *cap. Raynutius, §.* 11. *num.*7. Quam opinionem eſſe receptiorem dicunt Intrigl. *d. qu.71. n.98.* & Matheac. *li 4 cap.14. num.... de legat.* Hanc ex[tenſi]one[m li]mitat Baldus, vt non procedat quando legi[tima] eſt ſemis n[am] filij conſequantur plus dimidio hæreditatis: ſed receptiorem opinionem eſſe contra hanc lim[itati]onem di[ci]t Petra Placentin. *qu.15. num.18*[illegible] *de præſc.* Item hanc extenſionem limitat Intrigl. *dict. quæſt.71. num.10*[illegible] & Dilect. *tit.5. rami 31 numer 7 de art. teſtar.* vt non procedat quando Trebellianica prohibita eſt per indirectum: vt ſi teſtator dixerit vt filius imputaret legitimam in Trebellianicam, ſed etiam hæc limitatio reiicienda eſt.

Tertiò, quidam t[enent] conclu[ſione]m [in] filio non poſſit prohiberi Treb[illegible] *tùm l. iubemus, C. ad Trebell.* n[illegible] quando filius eſt rogatus reſtituere ſuis deſcendentibus, & contra poſſe prohiberi quando eſt rogatus reſtituere extraneo. Quam diſtinctionem referunt & ſequuntur Iul. Clar. *§. teſtamentum, quæſt.63.* Mantica *lib 7. tit. 12. n 23.* Intrigl. *d. qu.71. num.99.* & Tepat. *tit de Trebell. cap.3.* Sed hanc diſtinctionem eſſe abſurdam, meritò dicit Petr. Placent. *d q 15. n.184.* Eamdem reiicit Peregr. *d. art.3. n.114.* & Apoſtill. Iul. Clar. *d. qu 6.* quia ſi admitteretur, deſcendentes ſubſtituti haberent minorem hæreditatem, extranei pinguiorem.

Quartò dubitatur, an noſtra concluſio, filio ſcilicet prohiberi non poſſe Trebellianicam, procedat in filio legitimato per reſcriptum. Non procedere dicit Tepat. *tit de Trebell. cap 3.* & Menoch. *conſ.272. lib.3.* Quam opinionem nullum habere contradicentem dicit Intrigl. *d. q.71. n.99* Sed contrà habere plures dicit Peregr. *d. art.3. n 115* & contradicentium opinionem ſibi magis placere. Eadem mihi magis placet. Certè ſi nõ fuerit legitimatus, ſed ſimpliciter diſpenſatus, prohibitionem valere concedit rectè Pereg. Idem cõcedit Mantica *lib.7. tit.11. n.11.* ſi fuerit legitimatus, ita vt non poſſit ſuccedere, niſi quatenus patri videbitur, & addit cenſeri in dubio prohibitam in hoc filio ſic legitimato: filio naturali quin prohiberi poſſit, dubitauit vnquam nemo, Peregr. *d. art. 3. n.116.*

Quintò, quidam tenent prohibitionem Trebellianicæ valere etiam filio inſtituto grauato, quando adiecta eſt clauſula, *Omni meliori modo.* Sed contra hanc clauſulam nihil tale operari, rectè ſentit Petr. Placent. *d. q. 15 n.188.*

Sextò, alia extenſio qua filio grauato detractionis Trebellianicæ prohibitio non valet, eſt, licèt filius adierit ſimpliciter hæreditatem: neque enim ideo cenſetur renunciaſſe iuri ſuo & approbaſſe prohibitionem eam. Secus ſi expreſsè approbauerit omnia & ſingula contenta in teſtamento: nam intelligeretur approbaſſe etiam prohibitionem, idcóque non poſſet detrahere Trebellianicam. Quam diſtinctionem ſequuntur Peregr. *d. art.3. n.118.* Mantica *lib.7. tit.11.* Petra Placent. *d. q.15. nu.172.175.* Eamdem eſſe ex veriori & receptiori opinione aſſerit Intrigl. *d. q.71. num.* 103. Dubitatur de extraneo hærede, quando nulla prohibitio Trebell. facta eſt, An expreſſa approbatio facta per hunc hæredem extraneum noceat ei. Eadem dubitatio fit de filio grauato eodem caſu quo nulla prohibitio facta eſt, dubitatur (inquam) an hi ſi approbauerint expreſsè contenta in teſtamento, approbatio noceat eis quominus poſſint detrahere Trebell. Nocere tenet Mantica *d. tit.11. n.20.* Ratio eius eſt, quòd Trebell. detrahatur adhuc hodie contra voluntatem teſtatoris. Sed verius Peregr. *d. art 3. n* 120. tenet iſto caſu nequidem extraneo hanc approbationem nocere in Trebell. quia approbatio iſta non debet intelligi niſi de iis quæ legi poſſunt in ipſo teſtamento. Quam ſuam opinionem non ſolum veriorem, ſed etiam receptiorem aſſerit.

Septimò extenditur vt procedat etiam in Falcidia. Peregr. *art.3. n.* 109 (Generaliter poteſt addi & ex Ferrerio ad Guid. Pap. *qu.* 51. in nepotibus qui ſucceſſerunt in locum patris præmortui, quia illi vt filij conſiderandi ſunt; & vt ait Vlpian. *l. ſed eſt conditionali, § 1. de hæred. inſt.* ad conditionem filij rediguntur; & citat Fernandum & adfert arreſtum Tholoſanum. Contra concluſio vt liberis primi gradus non poſſit prohiberi detractio Trebell. reſtringitur vt procedat in ea portione ex qua fuere inſtituti. Nam ſi duo ſint filij, vt vnus per pupillarem ſubſtitutus alteri, poterit in hac portione ita grauari, vt non detrahat Trebell. & præterea fructus percepti ex illa pupilli portione imputabuntur, Peregr. *d. art 3 n.113.* ſic ceſſabit iſto caſu diſpoſitio *l. iubemus.*

Secundò quod dixi, filio non poſſe prohiberi quominus detrahat Trebell. procedit quando fideicommiſſum iniunctum eſt particulariter ipſi filio, ſecus ſi eſſet 7

relictum

relictum imperſonaliter, vt ſi teſtator dixerit, *Si filius meus deceſſerit ſine liberis, volo vt hæreditas Titio reſtituatur*, nec expreſſerit perſonam quæ debeat facere reſtitutionem. Hoc caſu valere prohibitionem Trebell. quòd non filius ſed eius hæres cenſeatur grauatus, dicunt Graſſ. §. *teſtamentum, q.61 in fin.* Petr. Placent. *d. q.15.n.166.189.* & Intrigl. *d. q.71. num.101.* & Mantica *lib.8.tit.2.n.6.* Sed vide, quæ dixi *lib.8. tit.11.n.25.in fin.* & *d.lib.8.tit.6.n.5.*

8 Dicebam, hæredi extraneo Trebell. detractionem poſſe prohiberi, etiam tacitè. Nunc videamus quibus verbis tacitè prohibita cenſeatur. Certè cenſebitur his coniunctim, *Totam & integram*, vt ſi teſtator dixerit, *Volo vt hæres meus reſtituat totam & integram hæreditatem meam*, vel, *Tota & integra mea bona.* Quam opinionem eſſe receptiorem dicunt Iul. Clar. §. *teſtamentum q.62.* Graſſ. § *Trebell. q. 8.* Menoch. *de præſ. lib 4 q.198 n.19.* Mantica *lib.7. tit.12 n.15.* Maſcard. *concl.1395 de probat.*

9 Similiter has quartas cenſeri tacitè prohibitas licèt non vſurpauerit niſi verbum, *Integram* dicunt Graſſ. *d. q 8 n 5.* Menoch. *d præſ.198.n.14.* Mantica *d.tit.12. n.15.* Intrigl. *d. q.71 n.61* vbi idem dicit de verbis, *Integra bona.* Idem dicit Petr. Plac. *d q 15. n.194. verſ. quintum*, & Peregr. *d art.3.n.89* Idem dicunt de aduerbio *Integraliter*, vel, *Integrè*, Petr. Placent. & Graſſ. *vbi ſuprà.* Idem dicit Intrigl. *d. q.71. nu.81.* Si teſtator iuſſerit vt executores capiant & diſtribuant vſque ad integram ſolutionem legatorum. Idem dicunt Graſſ. §. *Falc. q.10.* & Matheae. *lib 4. cap 6. n.11. de legat. in Falc.* Si teſtator iuſſerit integrum legatum præſtari quibus ſubſcribit Mantica *lib.9.tit.13.n.17.* Maior eſt dubitatio in verbo *totam*, vt dicit Peregr. *d.art.3 nu. 89.90.* Quo ſolo verbo non cenſeri prohibitam, veriorem & receptiorem eſſe dicit Petr. Placent. *d.q.15. n.194.* Eorum autem opinionem, qui pro prohibitione tenent, ait procedere, ſi verbum iſtud ſit appoſitũ verbo executiuo, non ſimpliciter diſpoſitiuo. Quam diſtinctionem ſequitur etiã Mantica *lib 9.tit.13 n.19.* & ait diſpoſitiuo apponi, vt ſi teſtator dixerit, *Relinquo totam hæreditatem*, vel, *Subſtituo in totam hæreditate*: executiuo, vt, *Volo vt reſtituat totam hæreditatem.* Sed contrà ſiue diſpoſitiuo ſiue executiuo ſit appoſitum iſtud verbum, cenſeri prohibitam & valere prohibitionem dicunt Graſſ. *d.q.8.n.4* & Menoch. *d.præſ.198. n.15.* Quam opinionẽ eſſe receptiorem dicit Mantica *lib.7. tit. 12.n. 13.* Eamdem ſequitur Ranc. *ad Guidonem Pap.q.537.* vide etiam Ferrer. ad illam *quæſtion. 537.* Quibus ego libenter ſubſcribo, quia pro ea facit textus *in l.pœnales §.ſi Titio, Ad leg.Falc.* vt docet Cuiac. *in Nou.1.* Ideò cauebis à Molinæo, qui *ad Alex.li.3 conſ.5.n.14.& li.6.conſ.201 in verbo, Totũ*, tenet non videri prohibitã his verbis, *Iure directo ſuccedat in totum*: nec his, *Volo vt tota hæreditas deueniat ad Titiũ*: quanquam idem quod Molin. ſentiant Peregrinus *vbi ſuprà* & Vaſq. *lib.3.§ 26 n.29. de ſucceſſ progreſſ.* Nec facit pro horum ſententia, *l. qui totam, ad S.C. Trebell.* nam iure Digeſtorum nequidem expreſsè Falcidia, ſeu Trebellianica prohiberi potuit. Hanc prohibitionem primus introduxit Iuſtinianus poſt Digeſta edicta.

10 Item cenſetur prohibita per dictionem *Vniuerſam*, Petra Plac. *d.q 15.n.199.* Item his, *Reſtituat vniuerſa bona*, vel, *vniuerſum patrimonium ad eum perueniens*, Menoch. *lib 4 præſ.198 n.20* & Intrigl. *d. q.71.n.63.* quamquã Peregrinus cenſeat contrariũ, *d.art.3.n.90.*

11 Similiter cenſebitur prohibita, ſi teſtator dixerit vt hæres reſtituat quæcumque bona ad eum peruenta, Menoch. *d.n.20* & Intrigl. *d.n.62.& 64.*

12 Quòd ſi iuſſerit teſtator omnia bona reſtitui, pugnant Doctores, ita vt Menoch. *d.præſ.198.n 11* nihil audeat decidere, nec dicat quæ ſit receptior opinio. Certè Mantica *lib.7. tit.12.n.17.* tenet his verbis Trebell. cenſeri prohibitam, concedit tamen negatiuam eſſe receptiorem. Eamdem negatiuam vt receptiorem ſequitur Graſſ. §. *Trebell. quæſt.8. num.6.* Intrigl. *qu.71.* Petr. Placent. *d. quæſt. 15. numero 194.* & Ranch. *ad Guidonem Pap. quæſt. 537.* Ratio eorum eſt, quod verbum, *omnia*, poſſit referri ad aliud quam ad prohibitionem detractionis hoc ſenſu, vt bona omnia, id eſt, bona cuiuſcumque generis reſtitui debeant non etiam integraliter, ita vt licèt verbum, *omnia*, ſignificet vniuerſitatem omnium bonorum, non tamen denotet integralitatem ſingulorum, & cuiuſlibet rei: Cæterùm ſi ex aliis concurrentibus enixa teſtatoris voluntas apparere poſſet, contraria ſententia eſſet ſequenda, Graſſ. *d.q.8.* Vt ſi eis verbis, *Omnia bona*, fuiſſet adiecta dictio, *Integrè*, Petra Placentinus *vbi ſuprà*: vel ſi teſtator dixerit, *Omnia & integra bona*, Maſcard. *1595. n.10.* Certè ſi hæres promitteret reſtituere *Omnia bona*, tunc videretur remiſiſſe Trebellianicam, vt dicit Peregr. *d.art.3.num.89.* licèt, vt *ibidem* concedit, non videretur prohibita à teſtatore, ſi teſtator iuſſerit omnia bona reſtitui.

Si teſtator dixerit vt hæres reſtituat pleno iure hæreditatem, magna etiam hoc caſu pugna eſt inter Doctores, vt docet Peregr. *d.art.3.n.94.95.* Sed ipſe ſequitur negatiuam. Quia verba iſta, *pleno iure*, poſſunt referri ad ius, & intelligi de pleno dominio & plena poſſeſſione, nec ſemper referuntur ad ipſas res. Eamdem negatiuam veriorem & receptiorem eſſe dicunt Intrigl. *d.quæſt.71.n.59.* & Graſſ. §. *Trebellianica, q.8. n.7.* & Marta *tract. de clauſ. in part. 3. clauſ.58.* vbi citat Manticam *lib.7. tit.12.n.18.* Eamdem opinionem extendit Peregrinus vt procedat licèt teſtator dixerit, *liberè & pleno iure*, & dictionem hanc, *liberè*, exponit, *Sine alicuius contradictione.* Eam tamen opinionem negatiuam procedere quando dictum eſt ſimpliciter, *Bona reſtitui pleno iure*, ſecus ſi dictum ſit, *Pleno iure reſtitui & omnia quidem bona*, dicunt Graſſ. *d. n. 7.* & Menoch. *lib.4.præſ.198. n.12.* & Mantica *lib.7.tit.12. n.18.* Cauebis igitur ab iis qui tenent his ſimpliciter verbis, *pleno iure*, cenſeri prohibitam Trebellianicam, ex quibus ſunt Guid. Pap. *q.577.* & *ibidem* Ranchinus, & de Prætis *lib.3 int.3.dub.5 ſol.6.n.25* ſecundùm quos iudicari Tholoſæ dicit Maynard. *li.5. c.32.* Certè ſi teſtator iuſſiſſet plenam hæreditatem vel plenum legatum præſtari, tunc Trebellianicam & Falcidiam cenſeri prohibitam, quia plenitudo fuit ad rem relata tenet non ſine ratione Peregr. *d. art.3. num 96. in fin.* Item quidam admittunt vt Falcidia cenſeatur prohibita his ſimpliciter verbis, *pleno iure*, licèt contrariũ ſentiant in Trebellianica, ex quibus ſũt Graſſ. §. *Falcidia q.10 n.5.* & Matheae. *lib.4. c.6.n.12. de leg.* 13

Item ſi teſtator iuſſerit vt bona ſua ſine aliquo onere perueniant ad fideicommiſſarium, his verbis, *Sine onere*, non cenſeri prohibitam Trebellianicam dicũt Mantica *lib.7.tit.12.n.30.* & Intrigl. *d.cent.3.q. 71.n.89.* Contrarium ſentit Menoch. *d.lib.4.præſ.198. n.21.* Monetur, quòd Trebellianicæ detractio diminuit fideicommiſſum, & eſt onus fideicommiſſario. Peregr. *art.3.n.100.* priores ſequitur, quia verba hæc, *Sine onere*, poſſunt referri ad onus legatorum, atque ita non neceſſariò inferunt remiſſam Trebellianicam. 14

Similiter ſi teſtator voluerit hæreditatem reſtitui, *omni exceptione remota*, non intelligi remotam Trebellianicam, dicit Mantica *d. tit.11. n.14* & Intrigl. *d. quæſt.71. num 91.* 15

Certè ſi teſtator dixerit vt hæres reſtituat hæreditatem ſine diminutione, cenſebitur prohibita Trebellianica, Iul. Clar. §. *teſtamentum, q.62.* Graſſ. §. *Trebellianica q.8.* Molin. *ad Alexandrum lib.6.conſ.201. in verbo, voluiſſe.* Intrigl. *d.qu.71.n.69.* Mantica *d.tit.12.nu 16.* Menoch. *d. lib.4.præſ.198.n.16.* Maſcard. *concl.1395.* Ranch. *deciſ part.1. concl.225.* Vaſq. *de ſucceſſ progreſſ.* 16

lib.2. §.26.num.19. Petr. Placent. *d. qu.15. num.* 199. Peregr. *d.art.3.n.89.* Similiter iiſdem verbis, *Sine diminutione*, cenſeri prohibitam Falcidiam, dicunt Graſſ. §. *Falcidia, qu.*10. & Matheac. *lib.4. cap.6. de legat.* Idem de his verbis, *Sine detractione*, dicit Peregr. *d. n.89.* Iiſdem verbis vtramque quartam cenſeri prohibitam, Prouinciæ ſtatuto conſtitutum eſt, vt ſi teſtator iuſſerit hæreditatem reſtitui ſine detractione, vel legata præſtari ſine detractione. Item his verbis, *Sine diuiſione*, Trebellianicam cenſeri prohibitam, dicit Papon. *lib.*10.*tit.3.art.*20.

17 Similiter ſi teſtator mandauerit hæredi vt hæreditatem reſtituat deductis centum, & vt plus deducere vel detrahere nõ poſſit, cenſeri prohibuiſſe detractionem Trebellianicæ, rectè dicunt Menoch. *d lib.4 praſ.* 198.*n.*17. & Intrigl. *d.qu.*71.*n.*70. Idem dicit Peregr. *d art.3.n.*101. ſi grauauerit hæredem reſtituere hæreditatem deductis vel retentis quibuſdam rebus particularibus, quibus iuſſerit eum eſſe contentum. Idem ſentit Menoch. *d. praſ.* 198.*n.*17. quando teſtator aliquid reliquid hæredi grauato pro omni & toto eo quod ipſe poſſit petere in ſuis bonis. Item videri prohibuiſſe Falcidiã ſi dixerit quòd hæres non poſſit plus petere vel habere quàm ſibi relictum ſit, tradit Mantica *lib.9.tit.*13.*nu.*21. item ſi in re vel ſumma certa quadrantem hæredi conſtituerit teſtator, plus non poſſe detrahere tenet Cuiacius ad Nouellam.

18 Item his verbis, *Bona mea reſtituantur Caio, quem volo ea libera habere.* cenſeri prohibitam Trebellianicam, dicunt Menoch. *d. praſ.*198.*n.*20. Intrigl. *d. qu.* 71. *num.*64. & Petra Placent. *d. qu.*15.*num.*199. *ver. ſ. decimum quartum.* Contrarium ſentit Peregr. *d. art.3. n.*94. cui ſubſcribo.

19 Quanquam hæres non poſſit detrahere Falcidiam ex debitis hæreditariis, nõ cenſebitur prohibita ex eo quod teſtator dixerit ſe debere legatario ſummam legatam Bouq. *de ſucceſſ.tit. de Falcidia n.* 5. nec ex eo quod ei rem aliquam reliquerit pro Falcidia quæ eſſet minor Falcidiâ *d. nu* 5. Si teſtator iuſſerit ne hæres moleſtet fideicommiſſarium in rebus ei relictis, non cenſeri ideo prohibuiſſe Trebellianicam, rectè dicunt Peregr. *d art.3.n* 99. Intrigl. *d q.71.n.91.* & Mantica *lib.7.tit.12.n.25.* Quia intelligitur de moleſtia tantum facti. Contrà cenſeri prohibitam volunt quidam ſi plenitudo verborum id ſuadeat, & exemplum ponunt, vt ſi teſtator dixerit quòd nulla fideicommiſſario moleſtia inferatur, quaſi illis verbis cenſeatur prohibita tam moleſtia iuris quam facti: ſed nequidem his verbis cenſeri prohibitam veriùs dicit Mantica, & receptiùs Intrigliolus.

20 Item ſolet quæri, ſi teſtator prohibuerit bona fideicommiſſi alienari, an cenſeatur prohibita detractio Falcidiæ & Trebellianicæ. Menoch. *d lib.4.praſ.*198. *n.*25. tres caſus diſtinguit. Vnus eſt, quãdo prohibuit alienari certa bona quæ legauerit. Ex quibus ait nullam quartam detrahi poſſe, ex aliis poſſe. Secundus eſt, quando prohibuit alienare quotam bonorum vel hæreditatis. Quo caſu putat non eſſe locum detractioni ex hac quota, cum quarta poſſit detrahi ex aliis bonis non prohibitis expreſsè alienari. Tertius eſt, cum prohibuit alienationem omnium bonorum fideicommiſſi. Quo caſu tres opiniones eſſe ait: vnam eorum, qui dicunt præſumi prohibitam detractionem: aliam eorum qui hoc negant: tertiam diſtinguentium, vt ſi prohibitio alienationis facta ſit hæredi grauato, tunc non cenſeatur prohibita Trebellianica: ſin fideicommiſſario, cenſeatur, vt ſi teſtator prohibuiſſet non ſolum hæredem ipſum grauatum alienare, ſed etiã eius ſucceſſores. Quam diſtinctionem huius tertij caſus non ſibi probari, difficile tamen eſſe ab ea in iudicio recedere cum ſit comprobata tot doctorum virorum autoritate addit. Nulla diſtinctione facta prohibitionis alienationis cenſeri prohibitam Trebellianicam, dicunt ſimpliciter Graſſ. §. *Trebellianica, qu.*8. *n.*8. Guid. Pap. *qu.*51. Petr. Gregor. *lib.42. c.31.n.10.* & Intrigl. *d.cent.3.q.71.n.71.* Vbi addit, cenſeri etiam prohibitam per prohibitionem diuiſionis. Sed contrà illius tertij caſus diſtinctionem ſequitur Peregr. *art.3. num.* 91. & Trebellianicam non cenſeri prohibitam, quando hæres prohibitus eſt alienare, dicit quòd prohibitio facta hæredi fauore fideicommiſſarij videatur reſtringenda ad id quod venit in fideicommiſſum. Similiter Mantica *lib.7.tit.12.n.19.* tenet, non cenſeri prohibitam Trebellianicã prohibitione alienationis, niſi ipſi fideicommiſſario prohibitio facta ſit. Ergo in hac quæſtione receptior opinio diſtinguit legata à fideicommiſſo vniuerſali, ita vt ſi teſtator prohibuerit alienationem rei legatæ & voluerit eam permanere apud ſucceſſores eius cui relicta eſt tunc hæres non poſſit ex ea re detrahere Falcidiam vt dicunt Mant. *lib.9 tit.15.n.16.* & Cuiac. *ad Nouel.*1. Similiter Ferrer. ad Guid. Pap. *quaſt* 51. concedit per prohibitionem alienationis cenſeri prohibitam Falcidiam ex ea re, ſed negat per prohibitionem generalem cenſeri prohibitam Trebellianicam. Ego contrà teneo, verius eſſe etiam in fideicommiſſo vniuerſali cenſeri prohibitam Trebellianicam, ſiue fideicommiſſario, ſiue hæredi grauato prohibitio alienationis facta ſit, & dico hunc eſſe ſenſum *Authentica ſed &, Ad leg. Falc.* certè ſi fecerit realem prohibitionem, vt ſi nedum hæredem ſed etiam ſubſtitutos primos & vlteriores prohibuit alienare bona immobilia, tunc cenſeri prohibuiſſe Trebellianicam rectè tenet Peregr. *d art.1.num.*92 Cæterùm vt cenſeatur prohibita Trebellianica non diſtinguit Mantica an in perpetuum vel ad tempus facta ſit prohibitio alienationis. Sed vtroque modo prohibitam Trebellianicam tenet. Contrà non cenſeri prohibitam, niſi in perpetuum facta ſit, dicit Intrigl. *d. quaſt.71.n.87.* Quæ ſententia videtur verior.

Similiter cenſeri prohibitam Trebellianicam ſi teſtator dixerit ſe velle bona ſua perpetuò in familia conſeruari, dicit de Prætis *lib.1. tit.3 dub 5.fol.6.numero* 25. Hanc opinionem eſſe receptiorem concedit: Sed contrariam magis probat Mantica *libr.7. tit. 12. num* 29. Quo Mantica reiecto communem illam affirmatiuam rectè ſequitur Intrigl. *d.quaſt.*71. *num.*79. Item Falcidiam non detrahi ex rebus quarum alienatio eſt prohibita legatario vt conſeruentur in familia, dicit Matheac. *lib.4. capitul 6. num.* 16. *de legat.* Quæ ſententia probatur *ex Nouella* 119. *cap.* 11. vnde deſumpta eſt *Auth. ſed & C, Ad leg. Falc.* 21

Quando clauſula, *Omni meliore modo* poſita eſt poſt clauſulam codicillarem, intelligi prohibitam detractionem Trebellianicæ tenet de Prætis *lib. 2. tit.2. dub.1.fol.4.num.*31. Eadem clauſula cenſeri prohibitam dicit Menoch. *lib 4.praſ.*198. *numer.*31. Sed contrariam eſſe receptiorem dicit Intrigl. *d. cent.3 qu.71. num.77 de ſubſtit.* & veriorem Peregr. *d. art.3.n.97.* cui ſubſcribo. 22

Item cenſeri prohibitã ſi teſtator iuſſerit Trebellianicam imputari in legitimam, aut cùm vero hæredi credito compenſari, aut ſi hæredem grauauerit in re propria, dicit Peregr. *d art.3.n.*106. non tamen cenſeri prohibitam, ſi teſtator ſimpliciter iuſſerit in legitimam imputari quæ imputanda non ſunt, dicit *ibid.* Cæterum compenſatio non fiet niſi pro modo concurrentis quantitatis, atque ideo ſi quid amplius ſit in hæredis credito quàm in Trebellianica vel Falcidia & quàm in fructibus quos pendente conditione legati vel fideicommiſſi hæres perceperit ex rebus hæreditariis ſanè id detrahetur tanquam æs alienum vt docet Cuiac. *ad l. cum pater, §. Titio de leg.* 2. Item quod dixi ex Peregrino videri teſtatorem prohibuiſſe Trebellianicam 23

bellianicam quando hæredem onerauit non tantùm in re hæreditaria ſed etiam in re propria hæredis falſum eſt vt docet idem Cuiac. *ad l. 15. §. quod anus. Ad leg. Falcid.* in tantum vt ſi debitor inſtituerit hæredem ſuum creditorem & eum onerauerit vt vtraque bona reſtitueret nempe & illa hæredis & illa teſtatoris, tunc nequidem cenſeatur teſtator voluiſſe vt ſuum illud creditum compenſaret cum Trebellianica. Sic fideicommiſſum non valet in bonis hæredis quia teſtator non poteſt hæredem onerare per fideicommiſſum ſupra id quod ei reliquit: & hac ratione *in d. §. quod anus*, dicitur Trebellianicam detrahi ex bonis tantùm teſtatoris, quia ſcil. in eis tantùm valet fideicommiſſum. Ergo ex his bonis primùm deducet hæres ſuum creditum & deinde ex reſiduo Trebellianicam; verum fructus pendente conditione perceptos ex rebus hæreditariis imputabit primùm hæres in Trebellianicam & in fructus Trebellianicæ; qua imputatione facta ſi quid adhuc ſuperſit ex fructibus id compenſabit cum credito; qua imputatione & compenſatione facta ſi tantum adhuc ſit in fructibus quantum eſt in propriis bonis hæredis quæri poteſt an etiam bona propria hæredis veniant in prædicti fideicommiſſi reſtitutionem, vel ſi minus ſit in fructibus iſtis qui ſuperſunt an pro modo ſuperfluorum fructuum bona hæc hæredis veniant? Accurſius *in d. §. quod anus, & in l. cohæredes, §. quod ſi de vulg. ſubſt.* reſpondet venire; pro quo facit, *l. Imperator, §. pen. de leg. 2.* ſed Cuiac. *in d. §. quod anus*, hoc non admittit niſi quando hæres rogatus eſt reſtituere cum hæreditate teſtatoris partem tantùm propriorum bonorum vt *in d. §.* quòd ſi quia ſi rogatus fuerit reſtituere etiam omnia bona ſua eripitur ei teſtandi facultas & ſic quod ab initio non valet poſtea conualeſcere non poteſt. Supradicta de compenſatione debiti obtinent in debito à teſtatore, non ſi extraneus deberet hæredi vt docet Cuiac. *ad l. pater filium. Ad leg. Falcid.* hodie iure nouo quia Falcidia prohiberi poteſt obtineret etiam in iſto.

24 Si teſtator voluerit hæreditatem reſtitui, ita vt hæres pro non inſtituto habeatur, talibus verbis cenſeri prohibuiſſe Trebellianicam, dicunt Mantica *lib. 7. tit. 12. num. 28.* Menoch. *d. præſ. 198. num. 24.* Intrigl. *d. quæſt. 71. num 80.* Idem dicit Peregrin. *d. art. 3. nu. 101.* ſi teſtator hæredem priuauerit in caſum aliquem, ita vt habeatur pro non inſtituto, & hæreditatem in alium peruenire iuſſerit.

25 Per prohibitionem ne filius poſſit facere ſuum teſtamentum ante viceſimumquintum annum videri prohibitam Trebellianicam dicit de Prætis *lib. 3. int. 3. dub. 5. ſol. 6. num. 25.*

26 Item cenſeri prohibitam ex eo quòd teſtator prohibuerit Falcidiam, dicit Intrigl. *d. quæſt. 71. num. 50.* Per æſtimationem quam de ſuis bonis fecerit longè minoris quàm reuera valeant non cenſeri prohibitam tenet Cuiacius *ad reſp. Pap. pag. 149.*

27 *col. 1.* Ideo ea æſtimatio non minuit Falcidiam. Trebellianicæ prohibitionem factam in primo gradu extendit ad omnes ſequentes ſubſtitutionis gradus, dicunt Guid. Pap. *quæſt. 545.* & *ibidem* Ranchin. & *qu. 592.* Petr. Gregor. *lib. 42. cap. 3. n. 14.* de Prætis *d. ſol. 6. num. 24.* Charond. *Reſp. lib. 7. cap. 61. & lib. 12. cap. 60.* & Peleus *quæſt. 51.* Non tamen prohibita vni hæredi cenſetur prohibita cohæredi, Menoch. *conſ. 85. num. 116. lib. 1.* Peregr. *d. art. 3. num. 122.* Item prohibita venientibus ab inteſtato non cenſebitur prohibita hæredibus ſcriptis, Peregr. *ibidem.*

28\. Certum eſt, quòd vbi ſubſtitutio facta eſt verbis directis & valet iure directo, Trebellianica detrahi non poteſt. Vnde quidam tenent, quòd quando eſt facta verbis directis & adiecta clauſula codicillaris, ſi contingat teſtamentum ob filij præteritionem vel ob aliam cauſam non valere, niſi iure codicillorum & conſequenter hæredem inſtitutum cenſeri grauatum reſtituere per fideicommiſſum ſubſtituto, non poſſe hæredem detrahere Trebellianicam, quòd teſtator cenſeatur illam prohibuiſſe: ſed contrariam eſſe veriorem rectè dicit Menoch. *d. lib. 4. præſ. 198. numero 32.* Sunt alij caſus quibus ſubſtitutio directis verbis facta transfertur in fideicommiſſarium, vt ſi teſtator vſus ſit verbis directis in compendioſa. Nam cùm poſt pupillarem ætatem non poſſit iure directo valere, trahitur ad fideicommiſſum. Quo caſu quidam tenent cenſeri prohibitam Trebellianicam, nec poſſe retineri, ſicut non potuiſſet ſi iure directo valuiſſet ſubſtitutio; ſed contrà retineri poſſe rectè ſentiunt Mantica *lib. 7. tit. 12. numero 26.* & Peregr. *d. art. 3. n. 98.* quia ſi directa obliquatur, ita vt locus ſit Trebelliano ad fauorem fideicommiſſarij, ſimiliter æquum eſt, vt quarta deducatur ad fauorem hæredis: Quæ ſententia vt æquior, ita & verior eſt. Nam in milite tantum & non in aliis receptum eſt, vt cum poſt pupillarem ætatē directa ſubſtitutio obliquatur, quarta nō detrahatur. Sic in ſpecie *l. centu. 10. de vulgar. & pupill.* ſubſtitutio facta verbis directis flectitur in fideicommiſſum poſt ætatem pupillarem: quia, vt ibi dicitur, ſola teſtatoris bona perueniunt ad ſubſtitutum: aliàs ſi non flecteretur in fideicōmiſſum, etiam bona propria pupilli caperet ſubſtitutus, & nulla quarta detraheretur, vt *ibidem* dicit Cuiacius. Quod ex priuilegio militiæ fieri dicitur. Vnde ſequitur dicendum, idem fieri non poſſe in teſtamento paganorum. Nam ſi idem obtineret in paganis, id ius non eſſet priuilegiarium in milite, ſed ei commune cum pagano. Sic ſuperior illa ſententia Manticæ & Peregrini retinenda eſt, & malè contrariam ſequitur Petra Placentinus *cent. 5. q. 71. n. 99. de ſubſt.* Alius caſus, quo ſubſtitutio facta verbis directis trahitur ad fideicommiſſum, dicitur eſſe; ſi teſtator inſtituerit vſufructuariam in vita ſua vxorem ſuam, & poſt inſtitutæ mortem inſtituerit alium: quæ inſtitutio vxoris de vſufructu trahitur ad vniuerſum, & cenſetur vxor rogata reſtituere poſt mortem ſuam inſtituto ſecundo. Ideo ſolet quæri, an Trebellianicam poſſit detrahere hæres vxoris. Affirmatiuam tenet Peregr. *d. art. 3 num. 105.* Sed contraria ſententia iſto caſu mihi videtur verior, quia vxor non fuit inſtituta niſi in vſufructu, & cenſetur voluiſſe teſtator vt vſufructu contenta eſſet.

Cenſeri prohibitam Falcidiā ſi teſtator dederit li- 29
centiam legatario, vt rem legatam poſſit capere propria autoritate, dicit Mantica *lib. 9 tit. 13. num. 21.* Sed contrarium rectiùs tenet Pereg. *art. 47. n. 41. de fideic.*

Teſtator dicitur prohibere voluiſſe detractionem 30
Trebellianicæ vel Falcidiæ, quando ſciens vires ſui patrimonij prohibuit eam, vt dicitur *in Auth. Sed cum teſtator, C. Ad leg. Falc.* Ideo ſolet quæri, an præſumatur ſciuiſſe eas vires. Præſumi in hoc caſu rectè dicunt Couarr. *in cap. Raynaldus. §. 3. n. 5.* & Menoch. *d. lib. 4. præſ. 198. num. 89.* Licèt in aliis caſibus dicat actus viuentium diſtingui ab actibus morientium in ſimili quæſtione.

Dixi quæ ſint verba quibus cēſetur prohibita Tre- 31
bellianica & Falcidia. Dubitatur autem, ſi teſtator cauerit vnum legatum præſtari ſine detractione, vel aliis verbis, quibus cenſeatur prohibuiſſe detractionē ab vno legato, an integra Falcidia poterit detrahi & ſuppleri ex aliis. Pugnant Doctores: nam quidam tenent, iure nouo, quo Falcidia prohiberi poteſt, nullum ex aliis fieri ſupplementum. Quam opinionem eſſe fauorabiliorem, contrariam tamen eſſe receptiorem, dicit Mantica *lib 9. tit. 13. num. 24.* Receptiorem, quæ facit pro ſupplemento, ſequuntur de Prætis *lib. 4. int. 3. dub. 3. numero 5.* Petr. Gregor. *lib. 42 cap. 34. num. 11.* & Papon. *Notar. 1. lib. 10. tit. de leg. Falc. in fin.*

Deniquè de Prætis, Gtegorius & Papon diſtinguunt, quando Falcidia non detrahitur ex vno legato, vtrum id fiat ex prohibitione teſtatoris, an ex prohibitione legis. Illo caſu cætera legata onerari conecdunt, id negant alio. Sed Surd. *lit.8. cap.18. de aliment.* tenet verius eſſe ſiue ex diſpoſitione iuris, ſiue ex diſpoſitione teſtatoris Falcidiæ detractio ceſſet in vno legato, id cedere vtroque caſu damno aliorum legatariorum. Quæ ſententia Sordi reiicienda eſt. Nam certum eſt quando ex vno legato Falcidia ex diſpoſitione legis deduci non poteſt, vt non detrahitur ex manumiſſione ſerui facta teſtamento, legatum iſtud deduci, & reliqui tantùm quartam detrahi pro Falcidia, vt dicitur *in § cùm autem, Inſtit de leg Falc. & l. ſi poſt miſſionem, l. miles. l. vlt, ff. eod.* idem ſentit Fach. *lib.13. cap. 18.* Et ideo rectè prædicti Doctores diſtinguunt inter prohibitionem teſtatoris & legis. Nam prohibitio teſtatoris oneri eſt aliis legatariis: ita vt ſi teſtator prohibuerit Falcidiam detrahi ex vno legato, quarta totius hæreditatis detrahi poſſit ex aliorum legatis, *l. ſi in teſtamento, l. qui quadringenta, ff. eod.* Quod ius correctum non intelligitur ex eo quòd per Nouellam primam Falcidia prohiberi poteſt. Nam nouæ conſtitutiones numquam trahuntur ad conſequentias contra ius vetus, ſed ſtrictiùs accipiendæ ſunt, vt dicit Cuiac. *Obſeruat. lib 6. cap.* 11. Cæterùm video Peregrinum *art. 4. num. 30. & 31. de fideic* concedere quidem quando ex vno legato Falcidia non detrahitur ex legis diſpoſitione, hoc ſoli hæredi oneri eſſe non cæteris legatariis: verùm cùm non detrahitur ex teſtatoris diſpoſitione diſtinguere ſic, vt ſi teſtator expreſsè prohibuerit Falcidiam detrahi ex vno legato, tunc Falcidia huius legati nec detrahi ex aliis poſſit quaſi ob prohibitionem ceſſet etiam in aliis ius detractionis: & vt econtrà ſi prohibuerit tacitè tantùm, vt quia iuſſerit aliquod legatum præſtari integrum vel ſine detractione, tunc Falcidia, quæ ex hoc non detrahitur, detrahatur ex aliis, ita vt hæres integram Falcidiam capiat. Quæ omnia etiam in Trebellianica obtinere dicit, & licèt legata fuerint relicta diuerſis perſonis, reiecta Rota quæ hæc non admiſit In diuerſis perſonis. Superioribus cóuenienter Bouq. *de ſucceſſ. tit. de Trebellianica n. 15.* dicit ſi hæres grauatus reſtituere duobus hæreditatem prohibitus ſit ne ex vno eorum Trebellianicam detraheret, hoc oneri eſſe alteri fideicommiſſario; & contrà ſi ex duobus fideicómiſſariis vnus eſſet cauſa pia, Trebellianicam quæ de iure non poteſt detrahi ex cauſa pia cedere dãno hæredis nec onerare aliũ fideicommiſſarium. Dixi antè teſtatoré iure antiquo non potuiſſe prohibere detractionem Falcidiæ; quod debet intelligi de Falcidia ex legatis quæ ipſe reliquiſſet, nã ſi hæredẽ alterius quis inſtitueret poſſet etiã illo iure antiquo iſte teſtator iubere vt iſte hæres ſolueret integra legata quibus oneratus fuiſſet iſte hæres à primo teſtatore & prohibere ne ex eis legatis detraheret Falcidiam: quâ ratione ſecundus teſtator cenſeretur legaſſe ius ſui hæredis nempe Falcidiam quæ ex illo primo teſtamento competebat hæredi, ex qua Falcidia quartam partem detraheret ſi locus eſſet Falcidiæ in ſecundo teſtamento vt docet Cuiac. *ad l. 14 §. anic. Ad leg. Falcid*

Si teſtator cuius bona nó niſi quadringentis digna erant trecenta legauerit diuerſis perſonis purè, & deinde Titio centum ſub conditione ſi legi Falcidiæ locus non eſſet; videbatur iſtud legatum Titij eſſe inexplicabile: nam ſi dixeris deberi, inde ſequetur non deberi quia legi Falcidiæ locus eſſet: ſin non deberi, ſequetur deberi quod tunc legi Falcidiæ locus non ſit. Sed prius verius eſſe dicitur *in l. 88. . leg. Falcid* quòd mens teſtatoris cenſeatur fuiſſe vt cæterorum legata non diminuerentur per legem Falcidiam; vnde *ibid.* infertur ſi ducenta aliis legata eſſent & deinde Titio alia ducenta ſub illa conditione, totam Falcidiam detrahi ex legato Titij: Et contrà ſi ſic legaretur Titio, quantò minus per legem Falcidiam capere poterit tantò amplius hæres ei dato, tota Falcidia detrahetur ex aliorum legato *l. 64. eod.*

TITVLVS IX.

Quando hæres grauatus poßit remittere Trebellianicæ & Falcidiæ detractionem, & remiſiſſe intelligatur.

DIxi duobus præcedentibus titulis quando 1
Trebellianica & Falcidia remittantur à lege & à teſtatore. Nunc dicamus quando ab hærede. Olim ante Iuſtinianum cùm ipſe teſtator non poſſet prohibere detractionem harum quartarum, hoc ius erat vt ne quidem conuentione ipſe hæres alligari poſſet ne Falcidia vel Trebellianica vteretur, ſi ea conuentio fieret viuo teſtatorè, *l. quod bonis. §. 1. Ad leg. Falc.* Certè conuentione quæ fieret mortuo teſtatore potuit, *l. qui qu. d. eod.* De hac tamen conuentione quæ fiebat mortuo teſtatore dubitabatur ante Iuſtinianum an valeret, vt conſtat *ex l. vlt. C. eod.* Ideo *ea l. vlt.* Iuſtinianus conſtituit vt valeat. Lex ea loquitur de conuentione quæ fit mortuo teſtatore. Ideo dubitatur hodie, an conuentione quæ fit eo viuo Trebellianica & Falcidia nouo iure remitti poſſint, cùm hodie poſſint remitti teſtamento. Affirmatiuam tenent Cuiac. *Nouell 1. & ad l. pactum de pact.* & Peregr. *art. 3. n. 123. de fideic.* Quæ opinio ita demum admittenda eſt, ſi ea conuentio facta fuerit ſciente teſtatore & conſentiente. Nam alioquin pactum de hæreditate viuentis non valet, vt dixi ſuo loco: & hac diſtinctione Cuiacius conciliandus eſt qui ad *l. quod bonis, §. frater. Ad leg. Falcid.* ſibi contrarius tenet pactionem hanc de remittenda Falcidia factam ab hærede teſtatore viuo, nequidem iure nouiſſimo valere. Notabis ſi in gratiam fideicommiſſarij ſubſtituti hæres remiſerit detractionem quòd fideicommiſſarius poterit quartam detrahere Peregr. *art. 3. n. 123.* Conuentionem à liberis factam de omiſſione legitimæ non valere dicit Cuiacius *in No: eit. 18. pag. 366 d.* idem de portione debita patrono dicitur *in l ſi patronus. ff. de donat.*

Item cenſentur remiſſæ Trebellianica & Falcidia, 2
ſi hæres ſolida legata ſoluerit, vel totam hæreditatem reſtituerit, niſi id errore facti ductus fecerit, vt dicunt Peregr. *d. art. 3. num 124* & Cuiac. *d. Nouell 1.* Sed vt hoc facilè intelligatur, diſtinguendi ſunt duo caſus. Primus erit ſi plura legata vni relicta ſint ſiue vnius ſiue plurium præſtationum: quo caſu ſi vnum integrum legatum ſoluerit hæres non detracta eius Falcidia poterit eam detrahere ex aliis legatis non ſolutis pro rata non ſolutorum. Sed ſi quæras an ex his aliis non ſolutis poterit eam detrahere pro rata ſolutorum? diſtinguendum eſt an ſoluta ſoluerit ſciens prudénſue animo omittendæ Falcidiæ & plenioris obſequij & fidei teſtatori exhibendæ gratia, nam tunc pro ſolutis nihil detrahet ſed tantùm pro non ſolutis: Contrà ſi ſoluta ſoluerit nó animo omittendæ Falcidiæ, ex non ſolutis poterit Falcidiã detrahere etiam pro ſolutis, *l. 15 § non idcirco. l. ſeq. Ad leg. Falcid.* Eadem diſtinctio traditur *in d l ſeq.* in vno legato ſi non detracta Falcidia, partem eius ſoluerit. Alter caſus eſt ſi pluribus plura legata

relicta

relicta ſint: quo caſu ſi hæres vltrò quibuſdam ſolue- rit legata in ſolidum ſine vlla detractione, ex legatis cæterorum Falcidiam detrahere poterit pro rata eorum non etiam pro iis quæ aliis legatariis ſolida & integra ſoluit; *l. 6. Cod. eod.* Vbi pro vltrà legendum eſt vltrò ratio eſt quia ſui quiſque non alieni legati Falcidiam pati debet. Sed tandem *Nouella* 1. conſtitutum eſt vt hæres qui non ignorans vires patrimonij ſolida legata quibuſdam legatariis ſoluit, cæteris ſimiliter ſolida ſoluere teneatur quaſi approbatâ in omnibus legatariis voluntate teſtatoris & legatariis omnibus remiſſa Falcidia. Miles hæres excipitur, *d. Nouell.* 1. Cæterùm nouella loquitur tantùm de poſteriori caſu & malè Accurſius qui eam extendit ad primum quem meritò reprehendit Cuiac. *in d. §. non idcircò.* In dubio præſumi ignoraſſe vires patrimonij dicit Surd. *deciſ.* 246 Cui ſententiæ conuenienter Æmil. *de except. in part. 2. tit. de Falcidia num.* 28. iudicatum dicit etiam ex legato ſoluto poſſe Falcidiam detrahere præſumptione eâ Sed imò præſumi ſciuiſſe & remiſiſſe niſi deceptus fuerit iuſta ignorantiâ vt ſi mirabile aliquid extiterit quod diminuat patrimonium defuncti veluti inopinatum æs alienum defuncti docet Cuiac. *ad d. §. non idcircò.* Similiter Balduin. *in ſuo Iuſtinian. lib. 4. pag.* 521. tenet ſenſum illius Nouellæ primæ eſſe vt qui cùm neſciret vires patrimonij temerè & inconſideratè perſoluit legatum non detracta Falcidia illam condicere non poſſit, & contrà poſſit ſi poſtea æs alienum quod prius latebat emerſerit; quaſi iſto poſteriore caſu per errorem facti ſoluerit, priore per errorem iuris iuxta *l. 9. ff. de iur. & fact. ignor. l. error. Cod. eod* ſic bene ſibi conſulet hæres ſi cùm dubitat de quantitate hæreditatis & incertum eſt an locus ſit Falcidiæ ſoluens legata efficiat vt legatarij ſatiſdent ſe reſtituturos quod poſtea apparebit amplius cepiſſe quàm per legem Falcidiam licebit iuxta Edictum Prætoris *de quo ff. tit. Si cui plus quàm per legem Falcid.* &c. Militem & hæredem qui ſit ex deſcendentibus teſtatoris vel ex eius aſcendentibus excipit ab hac pœna Bouquet *de ſucceſſ. tit. de Falcidia, numero* 4. item Cuiac. *ad d. Nouell. 1. pag* 339. *in fin.* ſi ignoratione Falcidiæ quibuſdam ſoluerint integra legata.

3 Similiter remiſſa Falcidia & Trebellianica intelligitur ſi hæres permiſerit fideicommiſſarium & legatarium res habere & poſſidere, Peregr. *d. art. 3. numero* 124. Quod ego non probo, niſi intelligatur, vt præcedenti capite à nobis expoſitum eſt.

Si filius præteritus ſit qui approbauerit teſtamen- 4
tum, ea approbatio impedit quidem vt amplius teſtamentum impugnare non poſſit, ſed non impedire detractionem Trebellianicæ ſi competeret dicit Bened. *ad cap. Raynutius in verbis in eodem teſtamento 1. numero* 119. Item filium qui iurauit obſeruare teſtamentum non prohiberi detrahere Falcidiam aut Trebellianicam dicunt Adu. Thol. *in verbo quartes numero* 21. Idem dicit Guid. Pap. *quæſtion.* 427. Addit *ibid.* idem dicendum, etſi hæres ſciens vires hæreditatis promiſerit ſoluere legata videl. non ideo prohiberi detrahere Falcidiam. Item poteſt hæres remittere Trebellianicam & Falcidiam in fraudem creditorum ſuorum, *l. debitorem, ff. Quæ in fraud. credit.* Et Peregr. *d. art. 3. numero* 125. Legitimam non poſſe dicit *ibidem, numero* 131. Quæ extendit, vt procedant ſiue creditores eſſent hypothecarij, ſiue ſimpliciter chirographarij. Sed idem debuit Peregrinus ſtatuere de legitima quod de Trebellianica: nam cum teſtator legaſſet vniuerſum vſumfructum bonorum ſuorum vxori ſuæ, & creditores filij agerent aduerſus filium ratione vſusfructus ſuæ legitimæ, & conſequenter aduerſùs vxorem quæ bona poſſidebat tamquam vſufructuaria, contra quos vxor exciperet filium nihil petiiſſe de eo vſufructu, arreſto iudicatum fuiſſe pro vxore contra creditores filij, dicunt Charondas *Reſp. lib. 7. c.* 117. & Annæus Robertus *Rer. iudicat. lib. 3. cap.* 12. His adde quæ dixi *ſuprà tit. Qui repudiare poſſint.*

Quidam filius à patre ſuo inſtitutus & oneratus 5
vt ſi ſine liberis decederet reſtitueret hæreditatem ſuis ſororibus, inſtituerat vnam ex ſororibus & alteri ſorori quid legauerat, his verbis adiectis, *vltra & ſupra ſubſtitutionem paternam, cui nullo modo derogatum intelligo.* Quibus verbis ſoror legataria prætendebat hæredem cenſeri remiſiſſe detractionem quartarum. Sed contrarium fuiſſe Pariſiis & Tholoſæ iudicatum, dicit Maynard. *lib. 7. cap. 2.* vnde infert, quod in iure dicitur de hærede grauato, reſtituendo totam hæreditatem abſque detractione, id cenſeri facere pleniore fidei officio, intelligi, quando reſtitutionem facit inter viuos non expectato conditionis euentu.

LIB. DECIMVS-SEXTVS,

De Legitima.

TITVLVS PRIMVS.

Quibus perſonis debeatur legitima.

1 VT Falcidia & Trebellianica quartæ ſunt, ita legitima ante Iuſtinianum fuit quarta, licèt ab ipſo Iuſtiniano aucta fuerit, vt dicam ſuo loco. Falcidia lege Falcidia introducta fuit, Trebellianica Senatuſconſulto Pegaſiano, legitima lege Glycia, vt primus obſeruauit Cuiacius. Et quia præcedenti libro diximus de duabus prioribus, ordo expoſtulat vt nunc dicamus de iſta. Incipio à perſonis quibus debetur: quia in conſulendo ante omnia quærendum eſt de perſonis, *l. 3. Qui teſtam. facer. poſſ.* Perſonæ autem quibus debetur ſunt triplicis generis: primum eſt deſcendentium, ſecundum aſcendentium, tertium fratrum. Debetur autem non vno concurſu, ſed primò liberis, & eis deficientibus aſcendentibus. Fratribus verò deberi vno concurſu cum parentibus dicit Maretus Toloſanus *tract. de quartis, cap. 11. num. 5.* Quod an verum ſit dicam *infrà.*

2 Quod dixi legitimam deberi primò liberis, hunc ſenſum habet, vt ſi ſint diuerſorum graduum, non debeatur niſi iis qui tempore mortis ſui parentis primum gradum obtinent, vt (inquam) non debeatur niſi eo ordine quo admittuntur ad ſucceſſionem inteſtati. Sic ſi filius extet tempore mortis patris, & ex eo filio nepos, ſoli filio debebitur: ſin extet filius vnus & ex alio filio præmortuo nepos, debebitur etiã huic nepoti. Quia in deſcendentibus ius repræſentationis obtinet Graſſ. §. *legitima, qu.* 4. Peregr. *art.* 36. *n.* 38. *de fideic.* Tepat. *tit. de legit. liber. cap.* 7.

3 Item legitima debetur liberis legitimis & naturalibus. Sunt alij liberi naturales tantum, vt ex illegitima coniunctione ſuſcepti, alij legitimi tantùm, vt adoptiui. In adoptiuis diſtinguimus adoptionem ſpecificam ab arrogatione. Arrogantur qui ſunt ſui iuris, adoptantur qui ſunt alieni iuris. Adrogatis tam puberibus quàm impuberibus debetur legitima in bonis patris qui eos adrogauit, Pereg. *d. art.* 36 *num.* 41. In adoptatis diſtinguimus vtrùm ab extraneo, an à parente adoptati ſint. Adoptantur à parente, vt ſi filius emancipatus adoptetur à ſuo patre, vel nepos ex filia à ſuo auo materno: Adoptatus ab extraneo non poteſt habere legitimam contra teſtamentum patris adoptiui, quamuis ei ſuccedat ab inteſtato, *d. art.* 36. *n.* 43. Idem de adoptato à parente dicit Gloſſa *in l. pen. in verbo. reuerti, C. de adopt.* quam meritò reprehendit Peregrinus. Nam huic debetur legitima, quia ius nouum nihil in iſto mutauit ex iure antiquo, ſicut nec in adrogato. Idem quòd Pereg. dicit Bened. *ad c. Raynutius in verbis & vxorem nomine Adelaſiam, deciſ.* 5. *n.* 184. Fallit concluſio iſta ſi filiũ hunc pater adoptiuus emancipauerit. Limitatur tamen fallentia hæc vt non procedat in impubere adrogato, quẽ ſine iuſta cauſa adrogator emancipauerit. Nã ſi cùm eũ emancipauit, eſſet adhuc impubes, deinde adrogatore decedente debetur ei quarta bonorũ adrogatoris, *leg.* 1. §. *ſi impubes, de collat. bonor.* & §. *item non aliter inſt. de adopt.* quartam hãc Cuiac. tenet eſſe omnium bonorum adrogatoris: quod confirmatur *dict.* §. item ſed Gloſſa *ibidem* tenet non eſſe niſi quartam portionis quam habuiſſet ab inteſtato ſi emancipatus non fuiſſet.

4 In quæſtione autem, an filiis naturalibus debeatur legitima, diſtinguendi ſunt duo caſus. Primus erit, de hæreditate patris: ſecundus de illa matris. Primo caſu non debetur, ſed alimenta tantùm, Graſſ. §. *legitima, q.* 2. Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtat. potem.* §. 10. *n.* 486. Surdus *tit.* 8. *q.* 8 *de aliment.* Item non debetur nepoti legitimo vel illegitimo ex filio naturali, Vaſq. *d.* § 10. *n.* 483. Sic ſi pater huius filij naturalis habeat aſcendentes qui ſint legitimi & naturales ſimul, eis aſcendentibus debebitur legitima, nec excludentur per illũ filium naturalem ſui filij, vt iudicatũ fuiſſe dicit Vincentius de Franchis *deciſ.* 47. Denique ſi pater decedat inteſtatus filius naturalis ſuccedit quidem in duabus vnciis: & ſi teſtatus nihil præter alimẽta ei relinquere tenetur. Marta Mant. *tom.* 5 *tit. ſucceſſio, cap.* 168. Sed veritas eſt in contrariũ vt dicit *infra* ex Cuiacio. Cótrà ſecundo caſu filius naturalis habetur in omnibus ac ſi legitimus eſſet, & ei debetur legitima, idque ſiue ſolus ſit ſiue cum legitimis, Surd. *d. q.* 81. Vaſq. *d.* §. 10. *n.* 494 & Peregr. *art* 36 *n.* 40. *de fideic.* Graſſ. §. *legitima qu.* 3. *num* 2. Similiter deberi his legitimam ſuper bonis aſcendentium per matrem, dicunt Vaſquius & Peregrinus. Quidam excipiunt filium naturalem ſuſceptum ex concubina quæ ſit illuſtris, vt ſunt Maretus *cap.* 11. *num* - *de matrim.* & Petr. Gregor. *lib* 44. *cap* 5. *n* 50. Sed verius eſt, filium ſimpliciter naturalem, modò non ſit ſpurius, ſuccedere matri, & in eius bonis habere legitimam, licèt mater ſit illuſtris, & habeat iuſtos liberos, vt dicit Cuiac. *Nouell.* 18. Denique ſpurij quales quales ſint ſuccedunt matri, niſi mater illuſtris ſit, ita vt ſupradicta limitatio de matre illuſtri conueniat ſpuriis tantũ, non item naturalibus tantùm. Naturales ſunt, qui ex cóncubinatu ſuſcipiũtur, ſpurij qui ex inceſto vel ſtupro vel adulterio. Redeo ad primum caſum iure ciuili naturalibus deberi duas vncias ab inteſtato ſuper bonis patris, ſi patri deſint iuſti liberi, dicit Maret. *d cap* 11. & Cuiac. *d. Nouell.* 18. Vbi addit, iiſdem deberi legitimam harum duarum vnciarum contra teſtamentum patris. Certè ſpuriis nihil deberi ſuper hæreditate patris concedit Maretus, ſed excipit alimenta, dotem & donationem propter nuptias: quam exceptionem dicit eſſe ex iure tantùm Canonico. A naturalibus & ſpuriis diſtinguunt Doctores eos qui ex nefario & damnato coitu ſuſcipiuntur: quibus ne quidem in bonis matris legitimam deberi dicit Graſſ. §. *legitima, qu.* 3. Et exemplum ponit in filio Clerici ſuſcepto poſt clericatum. Quod extendit vt procedat licèt eius pater non eſſet in ſacris Ordinibus conſtitutus, dummodo Clericus haberet Eccleſiaſticum beneficium. De quibus omnibus diſſerui latiùs *ſuprà tit. de incapacit.* Superiora ſunt ex iure ciuili: nam in Regno Franciæ ex conſuetudine filiis naturalibus nulla debetur legitima, licèt nulli exiſtant filij legitimi, ſed alimenta tantùm, vt dicit Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo. Legitime.* Etiam in ſucceſſione matris vt dicit Muretus *cap.* 11. *n.* 7. vbi excipit alimenta & dotem. Sed ne alimenta quidem deberi ſi habeant vnde ſe alant; Dicit Carolus Bouq. *de ſucceſſion. tit. de legit. ſect.* 1. & ſic iudicatum dicit, *arr. Pariſien.* contra Baſtardum qui cùm eſſet Sartor nihilominus petebat alimenta contra hæredes ſuæ matris. Aliàs eis etiam ſpuriis & licèt patri ſuperſint liberi legitimi alimenta relinqui debere *arreſt. Toloſ.* pronunciatum dicit Bouq. *dict. ſect.* 1. *n.* 10. idque ſecundum eorum qualitatem ..... deberi etiam Baſtardorum liberis legitimis: item & in Baſtardis ab auo dicit *ibidem*.

5 Filiis legitimatis debetur legitima, Menoch. *conſ.* 164. *in fin. lib.* 2. Certè debetur legitimatis per ſubſequens matrimonium, Peregr. *art.* 24. *de fideic.* Siue legitimi eſſent ante legitimationem ſuſcepti ſiue poſt vt dicit Carolus Bouques *de ſucceſſ. tit. de legitim. l.* 1. Fallit in filio nato ex adulterio, neque enim fit legitimus per ſubſequens matrimonium, Graſſ. *d. quæſt.* 3. Item debetur legitimatis per reſcriptum, Peregr. *art.* 23. *num.* 27. Captiol. *lib.* 1 *num.* 23c. *de ſucceſſ. ab inteſt.* Papon. *lib.* 5 *tit.* 5. *art.* 2. Et ſi legitimi extarent qui tamen poſt legitimationem ſuſcepti eſſent: ſecus ſi ante niſi legitimationi conſenſiſſent vt diſtinguit Bouq. *vbi ſuprà*, & ſi non fuerit relicta integra, ſupplementum eius poterunt petere, *d. num.* 27. vt & arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charondas *in ſuis Obſeruat. in verbo. Legitimation.* Sed Bacquet *tract. du droit de baſtardiſe cap.* 12. dicit hoc ita demum obtinere ſi in reſcripto legitimationis adiectum ſit quod legitimatus ſuccederet ſuo patri: & quòd aliàs cogitur eſſe contentus legato ſibi à patre relicto. Item ancta eſt prout in legitimè natis, vt dicit Peregrinus. Certè ſi filius ſpurius legitimetur à patre ſub conditione vt ſuccedat patri ſi pater voluerit, vel in certa quantitate, tunc non poterit petere ſupplementum Didacus Spin. *in ſpeculo teſtament. titul. de fil. ſpur numero* 18. Sed rectius Peregrin. qui *art.* 26. *numero* 6. Sic diſtinguit; vt ſi legitimatus ſit hac lege vt patri ſuo non poſſit ſuccedere niſi in certa parte: tunc non poſſit pro legitima petere contra diſpoſitionem patris niſi tertiam partem illius partis: ſin hac lege vt ſuccederet in eo quod pater ei donaret vel relinqueret, tunc nihil pro legitima poſſit petere ſed id tantum quod pater ei reliquerit; quia ſic legitimatus

non

non erat ſucceſſurus ab inteſtato. Caſu quo per Monachiſmum filius naturalis fit legitimus, dubitatur an ei debeatur legitima quando extant filij naturales & legitimi. Deberi tenet Vaſq. *d. tit. de ſeſtæ. potent.* § 10. *num.* 489. Quod dixi filium naturalem legitimatum cum clauſula vt ſuccedat, in eo quod patri videbitur; non poſſe petere legitimam fallit ſi pater eum inſtituerit & grauauerit reſtituere hæreditatem: nam tunc poterit detrahere non ſolum Trebellianicam, ſed etiam legitimam quia facilius datur retentio quam petitio. Decius *conſ.* 257. & ibidem Molinæus: Sed adhuc iſto caſu contra legitimam tenet Compilator *variar. deciſ. Rota Rom. deciſ.* 355. Quia iſte eſt diſpenſatus potius quam legitimatus. Diſpenſato autem non debetur legitima, item tenet Peregr. *d. art.* 36. *num.* 9. Quid ſi legitimatio facta fuit ſine præiudicio venientium ab inteſtato: Et deinde pater extraneum quemdam inſtituerit, hanc quæſtionem proponit Marta Mant. *tom.* 5. *tit. legitima cap.* 48 vbi dicit in Rota Romana concluſum fuiſſe legitimam deberi & ſufficere nullum præiudiciũ fieri venientibus ab inteſtato, alias ſi filij legitimi & naturales extarent nulla huic legitimato deberetur legitima, *cap.* 78.

6 Iure ciuili religionem ingredientibus debetur legitima, quam poſt mortem patris petere poſſunt contra etiam voluntatem patris, Mantica *lib.* 8. *tit.* 12. *num.* 26. & Petr. Gregor. *lib.* 45. *cap.* 2. *num.* 7. Item Monialis profeſſa & dotata in ingreſſu Monaſterij à patre, debet habere legitimam in bonis maternis, Matth. de Afflict. *deciſ* 348. & Tepat. *tit. de legitima literarum cap.* 6. Excipe Monachos, qui neque in priuato, neque in communi quidquam habere poſſunt, quales ſunt Cordigeri, Petr. Greg. *d lib.* 45. *cap.* 2. *num.* 7. *Ex generali autem regni conſuetudine nulla debetur legitima Monachis*, vt *ibidem* dicit Gregor. & Rebuffus *ad conſtitutiones Regias in proœmio, gloſſa* 5. *n* 24. Quæ conſuetudo obtinet in Prouinciis etiam iuris ſcripti, Papon. *Notar.* 1. *lib.* 7. *tit. De la nullité & rupture des teſtamens, verſ. Bartole, pag.* 493. *in meo*, &c. *& in ſuis arreſtis lib.* 21. *tit.* 1. *ar.* 1. Eandem conſuetudinem obtinere in Sabaudia aduersùs etiam Equites Hieroſolymitanos dicit Ant. Faber *in ſuo Codice lib.* 1. *tit.* 3. *def.* 27. Quidam tenent, hos equites ſuccedere in vſufructu. Et hanc eſſe conſuetudinem huius regni dicit Papon. *d. tit. De la nullité, verſ. Cette derniere, & in Notar.* 3. *lib.* 4. *tit. De lettres & commiſſion pour demoiner, verſ. Ladite profeſſion, & in arreſtis lib.* 1. *tit.* 10. *arr.* 6. & Ioan. Imb. *in Enchiridio, in verbo, Monachus profeſſus.* Quam eſſe communem opinionem concedit Charond. *Reſponſ. lib.* 7. *cap.* 225. Verùm addit iudicatum Pariſiis fuiſſe, hos Equites nequidem in vſufructu ſuccedere. Superiora de religioſis debent in hoc Regno accipi de iis qui expreſſam profeſſionem fecerunt, nam tacita quantumvis longa non obeſt quin Monacho debeatur legitima, & quin concurrat ad ſucceſſionem cum cæteris filiis, Charond. *Reſponſ. lib.* 1. *cap.* 66. Item expreſsè profeſſis debentur ſtudiorum ſumptus, *d cap.* 86. Item profeſſis, præſertim Monialibus, interdum ex æquitate Curiæ ſupremæ ſolent concedere ſubſidium quoddam per prouiſionem in alimenta quamdiu vixerint ſuper hæreditate parentum, ſi Monaſterij facultates non ſint idoneæ pro victu, Petrus Gregor. *d. lib.* 45. *cap.* 2. *num.* 8 Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 80. Similiter in aliis regnis conſuetudo vſurpatur, vt filia profeſſa religionem non poſſit petere legitimam, & debere eſſe contentam dote, quæ ſibi data fuerit in ingreſſu Monaſterij, vt iudicatum dicit Vincentius de Franchis *deciſ.* 42 Moniales tertij ordinis Diui Franciſci ſuccedunt in vſufructu: & ſi nupſerint, etiam in proprietate, vt dicit Gregorius.

7 Quæritur, an ſi filia excluſa ſit per ſtatutum à ſucceſſione, debeatur ei legitima. Non deberi ſi expreſsè excluſa ſit etiam à legitima, dicit Matth. *lib.* 4. *cap.* 11. *de legat.* Sin ſimpliciter excludatur à ſucceſſione, pugnant Doctores: ſed adhuc idem dicendum tenet Mattheacius, quod eſſe ſine dubio quando ſtatuto cauetur, vt filia dotata plus petere non poſſit, ſed debeat eſſe contenta dote ſibi conſtituta, dicit Graſſ. § *legitima, quæſt.* 3. ita vt tunc non poſſit petere ſupplementum legitimæ, niſi exceſſus eſſet maximus & læſio enormis, vel niſi dos non ſufficeret ad alimenta, *d. quæſt.* 3. Totum dubium eſt, quando ſtatuto ſimpliciter excluditur à ſucceſſione, nec prohibetur amplius petere; ſed adhuc receptiorem & veriorem opinionem eſſe nullum ſupplementum deberi, dicitur Graſſ. *d. quæſt.* 3. Charond. *Reſponſ. lib.* 5. *cap* 42. *aut.* 43. Molin. *ad Decium conſ.* 299. *& ad Alexandrum lib.* 7. *conſ.* 168 & Capriol. *lib.* 1. *num.* 436. *de ſucceſſ. ab inteſtat.* vbi addit dotem poſſe eſſe minorem legitima, debere tamen eſſe congruam qualitate viri & mulieris, & conſuetudini loci & temporis. Sin ſtatutum excluderet quidem filiam, ſed ei aliquid reſeruaret pro legitima, vel pro ſua ſucceſſione, vel pro portione hæreditatis, aut aliis ſimilibus loquendi figuris, dummodo non caueret vt ea reſeruatione contenta eſſet, hoc caſu legitimam vel eius ſupplementũ petere poſſe, licèt pater deceſſerit teſtatus, dicit Matheac. *d. cap.* 11. Cæterùm reſeruare non dicetur ſtatutum, licèt dicat quòd filiæ dotentur, & nihilominus cenſebuntur excluſæ à legitima, Menoch. *conſ.* 168. *lib.* 2. Intereſt tamen, an ſtatutum dicat, *Fœminæ non ſuccedant, ſed dotentur*, an, *Quòd filia dotata non ſuccedat*: Nam primo caſu dos non debetur niſi cùm nubet, non verò ſtatim poſt mortem patris, nec eam tranſmittet ſi innupta moriatur, ſecundo caſu tranſmittet, Menochius *conſ.* 81. *lib.* 1. Ergo communis Doctorum opinio eſt filiam ſimpliciter ſtatuto excluſam à ſucceſſione, cenſeri etiam excluſam à legitima. Sed contrarium iudicatum fuit Tholoſæ. Nam cùm in ea vrbe ſit ſtatutum, quo mater excluditur à ſucceſſione bonorum, quæ filius habet in mandamento vrbis, quod ſtatutum non facit mentionem legitimæ, matri deberi legitimam arreſto iudicatum dicit Maynard. *lib.* 2. *cap* 84. In tantum vt in eam non imputentur bona quæ filius reliquit extra illud territorium, & in quibus mater ſuccedit pro virili, Maynard. *d. lib.* 2. *cap.* 86 cui iudicato congruenter Ant. Faber *in ſuo codice lib.* 1. *tit.* 5. *def.* 6. tradit, ex eo ſolo non cenſeri filiam excluſam à legitima, quòd ſtatutum repellat eam à ſucceſſione, ſed ſpecialibus verbis opus eſſe. Similiter extante ſtatuto quòd filiam dotatam ſiu dotandam excludat à ſucceſſione filiis extantibus, filiam non excludi à ſupplemento legitimæ, niſi ſtatuto dicatur vt nihil amplius petere poſſit, aſſerit Maſſa *ad ſtatuta Prouincia*. Contrà cùm Tholoſæ aliud ſit ſtatutum, quo vxore prædefuncta ſine liberis maritus lucratur integram eius dotem, & dubitaretur an mater vxoris excluderetur à ſua legitima, arreſto iudicatum fuit excludi: quia ſtatuto poteſt fieri ne legitima capiatur de certis bonis, vt dicit Maynard. *d. lib.* 2. *cap.* 88 Hanc quæſtionem ſtante ſtatuto quod excludat matrem ſimpliciter à ſucceſſione non facta mentione legitimæ extantibus agnatis, an mater cenſeatur excluſa à ſuâ legitimâ: latè tractat Bened *ad cap. Raynutius in verbis & vxorem nomine Adelaſiam num.* 41. vbi concludit cenſeri excluſam non tamen ab alimentis ſi aliunde non habeat vnde viuat. Omitto quæ de eo ſtatuto latè tradit, Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr.* 7. §. 12. *in verbo non reuertitur* Statuto Prouinciæ filiæ excluduntur à ſucceſſione patris, licèt non dotatæ. Sed dotatis reſeruatur ſupplementum legitimæ, & non dotatis legitima. Ex ſuperioribus conſtat quando

filia dotata excluditur per ſtatutum à patre poſſe conſtitui dotem minorem legitima; ſin autem ſtatutum excluderet filiam extantibus maſculis & mandaret eam dotari arbitrio propinquorum: tunc propinqui non poſſent arbitrari dotem minorem legitima, ſic diſtinguit Bened. *ad cap. in verbis duas habens filias, num.* 180. Item notandum eſt eos qui tenent ſtatutum quod excludit filias à ſucceſſione ſimpliciter cenſeri etiam excludere eas à legitima, tenere eas non excludi à dote & multò minus ab alimentis: & hos ſequitur Bened. *ibid. num.* 184. 186. His addam quæ dicit Carolus Bouq. *de ſucceſſio. tit. 4. ſect. 1. num.* 2. legitimam ſcilicet liberorum ſtatutu minui poſſe: ſed non auferri & ſtatuto Montis-Peſſulani caueri vt parentes quid minimum pro legitima relinquere poſſint: vt ad id ſtatutũ *arr. Tholoſ.* iudicatum eſſe vt non minus dimidia legitimæ relinqui poſſit: ſi aliunde non habeant liberi vnde honeſtè viuere poſſint pro eorũ conditione; & ſi parentes minus dimidia reliquerint tunc quaſi indignos beneficio ſtatuti teneri ſupplere integram legitimam vt *de remedio lib. 1. C. de reſc. vend.* dicitur. Certè licèt ſtatutu liberis non poſſit omnino anferri legitima parentibus poſſe iudicatum *arr. Tholoſ.* Maynard. *lib. 2. cap.* 88 non ſic parentibus liberorum, vt liberis parentum debetur hæreditas: parentes ad bona liberorum ratio miſerationis admittit, liberos natura ſimul & parentum commune votum.

8 Dixi de filia, quæ per ſtatutum excluditur à ſucceſſione paterna. Nunc dicamus de ea quæ per pactum & conuentionem. Nam ſolet quæri, an legitima debeatur filiæ quæ renunciauit ſucceſſioni paternæ, vt hodie ſolent renunciare in tabulis nuptialibus. Deberi dicit Graſſ. § *legitima, quæſt.* 3. Quod extendit primò, licèt ampla eſſet forma renunciationis, vt quòd ampliùs quidquam non peteret. Secundò ſiue patre viuente, ſiue poſt eius mortem facta ſit. Tertiò, licèt iurata. Secus eſſet, ſi de legitima facta eſſet mentio in renunciatione *d. quæſt.* 3. De qua quæſtione vide quæ latiùs dixi *titul. de pacto de non ſuccedendo.* Secundum ſuperiora ſi filius præteritus approbauerit teſtamentum non ideo minus obtinebit legitimam ſuam vt dicit Bened. *ad cap. Raynut. in verbis in eod. teſtam. 1. num.* 119. & ſic iudicatum dicit Guid. Pap. *quæſt.* 427. *contra ſententiam Boerij deciſ. 4. num.* 5.

9 Magna dubitatio eſt, quando poſt renunciationem & dotis conſtitutionem bona patris creuerunt, an tunc etiam legitima creſcet. In qua quæſtione duo caſus diſtinguendi ſunt, vnus eſt, quando in aſſignatione dotis, ſiue legitimæ non fuit appoſitum pactum iuratum de amplius non petendo: nam tunc legitimam augeri dicit Aluar. Valaſc. *in Praxi partitionum cap. 21. num.* 18. Alter caſus eſt, quando in aſſignatione filius vel filia iurauit pacto quod nihil amplius peteret de bonis patris: quo caſu ſi legitima & dos aſſignata eſſet congruens bonis quæ tempore aſſignationis pater habebat, eam nihil amplius petere poſſe, licet poſtea bona aucta ſint, aliàs poſſe dicit Valaſc. *vbi ſuprà*, & Graſſ. *§. legitima, quæſt.* 12. Secundùm quam diſtinctionem iudicari in Sabaudia dicit Ant. Faber *in ſuo codice lib. 3. tit. 3. def. 11. & lib. 3. tit. 19. def.* 13. & Tholoſæ Maynard. *lib. 4. cap.* 19 Eandem diſtinctionem refert Papon. *lib. 16. tit. 4. arr.* 1. Vbi eam extendit primò, licèt ſolutio dotis conſtitutæ relata fuiſſet poſt mortem patris: ſecundò, licèt bona non eſſent aucta, ſed numerus liberorum diminutus. Contrà limitat eam vt non procedat ſi dos fuiſſet ſoluta alicui marito prodigo qui eam profudiſſet. Quo caſu ait rationem habendam bonorum quæ eſſent tempore mortis patris, non tempore conſtitutionis. Secundò debet limitari ſi filius fuiſſet inſtitutus. Nam ſi extraneus, augebitur legitima, licèt fuiſſet congrua bonis quæ pater habebat tempore conſtitutionis, Ranch. *deciſ. part. 1. concl.* 494. & Boër. *deciſ* 62. Tertiò, limitatur diſtinctio illa vt procedat ſi renunciatio eſſet iurata, & vt econtrà ſi non ſit iurata, filia debeat admitti, licèt fuiſſet dotata congruè, iuxta bona quæ pater habebat tempore conſtitutionis, vt dicunt Couarr. *cap. Raynutius, §. 1. num.* 7. Graſſ. *§. legitima, qu.* 13. Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. §. 20. num.* 291. Fachin. *Controuerſ. lib. 4. cap.* 2. & Peregr. *art. 36. num. 17. de fideicom.* Quam opinionem dicit eſſe receptiorem, quamvis quidam teneant diſtinctionem obtinere, etſi renunciatio non eſſet iurata, ex quibus ſunt Boër. *d. deciſ.* 62. & Petr. Greg. *lib. 44. cap. 5. numero* 40. Quarta limitatio eſt, vt diſtinctio non procedat ſi filia renunciauerit expreſsè ſupplemento legitimæ, nam tunc nunquam admittetur, vt dicit Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2. §. 20. num.* 291. Cæterùm licèt filia fuiſſet congruè dotata iuxta bona quæ erant tempore aſſignationis, reſtituendam eſſe in integrum aduersùs renunciationem ſi poſtea multùm creuerint, dicit Ant. Fab. *d. def.* 23.

Quid dicemus de nepotibus ex filia quæ renunciauit legitimæ? Certè ſi hæc filia deceſſerit ante patrẽ, nepotibus debebitur legitima in bonis aui, licèt concurrant cum auunculis, Graſſ. *§. legitima, quæſt. 4. num.* 2. & licèt illa filia dotem accepiſſet. An autem nepotes teneantur imputare hanc dotem in ſuam legitimam, dixi ſuo loco. Sin filia illa ſuperuixerit patri, nepotibus non debebitur legitima in bonis aui. Quod poſtremum Graſſ. *d. quæſt.* 4. ait procedere, quando extant alij liberi ipſi auo. Nam ſi non extarent niſi collaterales, nepotibus non obſtaret renunciatio filiæ, ſi credimus Graſſo. Sed ſuper his vide quæ dixi *ſuprà tit. de pacto de non ſuccedendo.* 10

Quod dixi filiam dotatam, quæ renunciauit legitimæ, non admitti ad eius ſupplementum, fallit ſi poſtea pater eam inſtituerit in vno ſaltem ſolido. Nam tunc eam poſſe petere ſupplementum legitimæ, nonobſtante renunciatione, & talem inſtitutionem nocere potiùs quàm prodeſſe hæredi, dicit Tepat. *tit. de legitim. liber. cap.* 9. Quod intelligit, niſi ei inſtitutioni adiectum eſſet, vt filia nihil amplius petere poſſit. 11

Quidam tenent filio exhæredato ex iuſta cauſa, cui tamen pater aliquid legauit, non deberi ſupplementum legitimæ, ſed contrà deberi ſentit Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 3. §. 30. num.* 163. Cuius ſententia non probatur mihi. Filio qui accuſauit falſi teſtamentum patris non deberi legitimam dicit Carolus Bouq. *de ſucceſſ. tit. de legat. ſect. 5. num.* 14. 12

Dixi de filiis & aliis deſcendentibus defuncti. Sin autem deceſſerit ſine liberis, tunc legitima debetur eius parentibus, Graſſ. § *legitima. quæſt.* 5. Marec. *cap. 11. num. 5. de quarta.* Item debetur eis, licèt extent liberi qui tamen repudiauerint, vel rectè exhæredati ſint, Petr. Greg. *lib. 44. cap. 5. num.* 50. Idem dicit Carol. Bouq. *de ſucceſſ. tit. de leg. ſect. 1. num.* 15 Si liberi Monachi facti ſint vel ad mortem etiamſi ciuilem condemnati; ſecus ſi renunciauerint. Parentibus naturalibus non debet, Graſſ. *d. quæſt.* 5. Sed imò debetur eodem modo quo liberis naturalibus in hæreditate patris: nam *Nouella* 89. §. 13. Statuit vt quod ius noſtris in parentum hæreditatibus tribuitur idem parentibus in illorum ſucceſſionibus concedatur. Debetur autem parentibus eodem ordine quo ſuccedunt ab inteſtato, de quo dicam *lib. vlt.* Sic ſi defuncto non ſuperſint niſi auia paterna & materna; licèt vnam ex eis inſtituerit alij debetur legitima ſuper omnibus bonis ſiue paternis ſiue maternis; vt iudicatum dicit Ant. Faber *in ſuo Cod. lib 6. tit. 31. def.* 2. vel nota parentibus deberi licèt ſtatuto 13

fratres

fratres eis præferantur in ſucceſſione inteſtati, vt iudicatum dicit Ant. Faber *in ſuo Codice lib. 1. tit. de leg. def. 6.*

14 Fratribus item debetur legitima, ſed duobus concurrentibus; primò, quòd ſint conſanguinei; ſecundò, quòd frater inſtituerit turpem perſonam, *l. fratres, Cod de inoffic. teſtament.* Conſanguineos appellamus, qui ex latere patris coniuncti ſunt. Sic fratribus vterinis non debetur. Conſanguineis deberi ait Maret. vno concurſu cum parentibus, vt dixi primo capite. Quod ſi vérum eſt, debet reſtringi vt procedat in conſanguineis defuncto coniunctis ex vtroque latere, quia hi ſoli concurrunt cum parentibus ab inteſtatu: coniuncti ex latere tantùm patris non concurrunt. Sed quidquid dicat Maretus, ego teneo indiſtinctè fratribus conſanguineis, licèt ex vtroque latere coniunctis, legitimam non deberi niſi in defectum parentum. Nam parentibus debetur indiſtinctè, fratribus nunniſi cùm turpis perſona eſt inſtituta Adde quòd ſucceſſio contra teſtamentum alias habet regulas quàm ſucceſſiu inteſtati. Similiter Cujacius *in Nouella* 118. ait, fratribus non deberi legitimam, niſi ſint conſanguinei, & turpis perſona ſit inſtituta.

15 Fratri nato ex ſtupro non debetur, item nec fratri nato ex ea quæ domi patris retenta non eſt, Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtat. potest.* § 10. *num.* 491. Item ſi duo ſint fratres nati ex concubina, & ab eodem patre, ſuperſtiti nullam deberi legitimam in bonis fratris prædefuncti, dicit Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 6. Quam opinionem eſſe receptiorem concedit Vaſq. *d.* § 10 *num.* 490. Addit tamen contrariam eſſe veriorem, ſed malè. Nam legitima debetur fratribus tantùm conſanguineis, omnis verò conſanguinitas eſt agnatio: agnatio autem nunquam contrahitur niſi ex iuſtis nuptiis. Legitimatis verò per reſcriptum deberi dicit Peregrin. *art.* 23. *num.* 27. *& art.* 36. *num.* 50. *de fideicom.* Vbi citat Curtium Iuniorem *conſ.* 37 & Cravetam *conſ.* 138. reiecto Iaſone, qui contrarium ſentit, *ad d. l. fratres, num.* 11. Ratio eſt, quia hi legitimati comparantur in omnibus & per omnia iis qui ex nuptiis ſuſcipiuntur, *Nouell.* 74. *cap.* 1. *&* 2. *& Nouell* 89. *num.* 9.

16 Legitima tranſmittitur etiam antequam ſit petita vel agnita ad quoſlibet hæredes, licèt extraneos, in quo omnes conueniunt. Pugnant in ſupplemento legitimæ. Nam quidam tenent id ante agnitionem non tranſmitti ad hæredes extraneos: quos ſequitur Menoch. *conſ.* 77. Sed verior & receptior opinio eſt, tranſmitti, Decius *conſ* 303. & *ibidem* Molinæus, etiam in extraneos hæredes & licèt non ſit petitum, Vaſq. *d.* § 10 *num.* 404. *& de ſucceſſ. progr. lib.* 1. §. 7. *num.* 18. Rauch. *deciſ. part.* 2. *concl.* 187. Graſſ. § *legitima, quæſt.* 38. Andr. Galli *Obſeru. lib.* 2. *cap.* 120. Ioann. Philippi *Reſponſ.* 54. *in fine.* Si modò qui hoc ſupplementum tranſmittunt ſint ex liberis teſtatoris, vt dicit Boër. *deciſ.* 250. *num.* 6. Sed hæc Boërij reſtrictio falſa eſt, nam aliud eſt querela inofficioſi, aliud ſupplementi legitimæ petitio. Ius agendi ad ſupplementum tranſmittitur ad quoſlibet hæredes, etiam ab aſcendentibus, & licèt non eſſet petitum, quamvis aliud ſit in querela, Philippi *dicto Reſp.* 54.

Poſito quod baſtardus poſſit facere teſtamentum quidam volunt quod ſi deceſſerit ſine liberis extraneo inſtituto Principi debetur legitima: nempè tertia pars eius bonorum, ſed contrarium tenet Chaſſan. *ad conſuet. Burg. in rubr.* 7. § 2. *pag.* 10. 60.

TITVLVS II.

Quæ & quanta ſit quota legitima.

SVNT duæ ſucceſſiones, vna teſtamentaria, altera legitima. Legitima ſucceſſiu eſt, quæ defertur ab inteſtato, & ſic dicitur quòd à ſola lege ſine vllo hominis facto & diſpoſitione deferatur. Huius legitimæ ſucceſſionis vna portiu eſt, quàm vulgò Doctores appellant legitimam ſimpliciter, nempè quarta: quæ ideo dicitur quarta legitimæ partis *in l. Papinianus, §. quoniam, de inoffic. teſtam.* & quarta debitæ portionis, vel quarta ab inteſtato ſucceſſionis, *l. parentibus, l. qua nuper, Cod eod.* Hæc quarta aucta fuit à Iuſtiniano in trientem vel ſemiſſem pro numero liberorum: vt ſi ſint defuncto quatuor liberi vel infra, ſit triens: ſin quinque vel ſupra, ſemis. Ergo ſi ſingulorum liberorum cupias expeditè ſcire quæ ſit legitima, duas regulas obſervabis. Prima erit, vt ſi ſint quatuor vel pauciores liberi, triplices numerum: vt putà ſi ſint quatuor, finges eſſe duodecim: ſin tres, nouem: ſin duo, ſex: ſin vnus, tres: & in tot partes diuides hæreditatem quot finxeris eſſe liberos eo augmento. Sic vna pars iſtarum erit legitima cuiuſque: vt putà ſi ſint tres liberi, finges eſſe nouem, & diuides hæreditatem in totidem partes, nempè in nouem: ſic ſingulorum liberorum legitima erit vna pars nona. Secunda regula erit, vt ſi ſint quinque vel plures liberi, duplices numerum: vt ſi ſint quinque, finges eſſe decem: ſin viginti, quadraginta: & in tot partes diuides hæreditatem quantum aſcendet numerus fictitius. Sic ſi ſint reuera viginti liberi, cuiuſque legitima erit quadrageſima: ſin ſex, vna duodecima. Nec diſtinguimus in ſexu, vt dicit Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 7. ſed in gradibus. Nam nepotes non veniunt in hanc computationem liberorum, niſi eorum pater mortuus eſſet ante auum de cuius hæreditate agitur. Ergo ſi ſint quinque nepotes ex filio præmortuo, venient in computationem. Sed quæritur, quanta erit hoc caſu legitima? Diſtingue, vt ſi ſoli ſuccedant auo, tunc ſit dimidia totius hæreditatis, quia ſuccedunt in viriles: ſin ſuccedant cum patruo vel liberis ex patruo præmortuo: tunc ſit tertia, quia ſuccedunt in ſtirpem. Sic diſtinguunt Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 20. *num.* 190. Angelus Matheac. *lib.* 4. *cap.* 8. *numero* 4. Peregr. *art.* 36. *num.* 39. Alexand. *lib* 2. *conſ.* 63. *& lib* 7. *conſ.* 36 & *ibid.* Molin. Addit tamen Molinæus, quòd multitudo nepotum aggrauat aui conſcientiam, vt minus debeat relinquere extraneis, & bonum Iudicem poſſe & debere ad hoc attēdere. Secundùm ſuperiorē diſtinctionē accipere debemus quod ait Cujac. *in Nouella* 18. non ſolùm in liberis primi gradus, ſed etiam in illis ſequentium graduum auctam eſſe legitimam. Et ſecundum eandem diſtinctionem ſi teſtatori nulli ſuperſint liberi primi gradus, ſed ex duobus tamen filiis præmortuis nepotes ex vno, duo; & ex altero tres legitimam eorum omnium eſſe trientem, qui diuidetur in ſtirpes non in capita dicit Charond. *pandect. lib.* 3. *cap.* 12. textus eſt *in leg.* 8 §. *quoniam, ff. de inoffic. teſtam.* & Balduin. *in Iuſtinian. libro* 4. *pag.* 544. Cæterùm qui intendit legitimam eſſe ſemiſſem, probare debere exiſtentiam quinque filiorum vſque ad mortem teſtatoris, dicit Petr. Placentiu. *quæſt.* 15. *verſ.* 41. *de fideic.*

Prædictum legitimæ augmentum obtinet etiam in filiis legitimatis per reſcriptum Paul. Æmil. *de ex-*

cept.

2 * rept. in part. 5. tit. 1. except. 2. num.* 19. Quod dixi quartam legitimam auctam eſſe iure nouiſſimo, non procedit in quarta Antoniana, quæ filio impuberi adrogato debetur in patris adoptiui bonis, quando adhuc impubes emancipatur, vel exhæredatur ſine inſta cauſa à patre ſuo adoptino. Graſſ. §. *ſucceſſio. ab inteſtato, quaſt.* 21. Hanc quartam interpretes dicunt eſſe tantùm quartam portionis eius quam impubes erat habiturus ab inteſtato: ſed veriùs Cujac. eſſe quartam omnium bonorum: item rectè Cujac. cùm dicit, ſi plures ſint impuberes adrogati, omnes non habituros niſi vnam quartam, & vt hæc quarta debeatur, ſufficere quòd cùm emancipabatur eſſet impubes licèt poſtea pubuerit.

3 Certè parentum legitima aucta eſt, Vaſq. *de ſucceſſ. tit. de teſtat. potent.* § 10. *num.* 266. Fachio. *Controu. libro* 4 *cap.* 28 Cujac. *ad Nouell.* 18. & ità iudicari Tholoſæ dicit Maynard. *lib.* 5. *cap.*11. *in fin.* Intellige tamen hoc augmentum quoad trientem non quoad ſemiſſem, Graſſ. § *legitima quaſt.* 9. Angel. Matheac. *lib.* 4. *cap.* 8. *num.* 9. *de legat.* Maret. *cap* 8. *de quartu.* Quia non poſſunt concurrere quinque parentes qui ſuccedant. Solis enim parentibus, qui proximiores ſunt in gradu, debetur legitima, Ioannes Philippi *Reſponſ.* 54. *num.* 20. Quidam volunt hoc augmentum non obtinere in matre & aſcendentibus per matrem. Quos meritò reprehenduut Alexand. *lib.* 5. *conſ.* 140. *numero* 9. & *libro* 7. *conſ* 168. *numero* 18. & *ibidem* Molin. & Ioan. Philippi *Reſp.* 44. *num.* 21 neque enim in parentibus diſtinguimus in ſexu, *Nouella* 118. *cap.* 2. Si ſit ſolus pater vel ſola mater, auferet totum trientem. Rancbin. *decif. part.* 4. *concl.* 16. Sin ſimul pater & mater concurrant, triens æqualiter diuidetur inter eos, *d. concl.* 16. Sin deficiant pater & mater, & ſuperſint ex latere matris ſolus auus, & ex latere patris auus & auia, ſucceſſio fiet in ſtirpes nõ in capita, & ſolus auus maternus tantum auferet & capiet quantum auus paternus & auia paterna ſimul, vt dicunt Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtat, quaſt.* 22. Petr. Gregor. *lib.* 45. *cap.* 9. *numero* 10. textus eſt *in d. Nouella* 118. *cap.* 2. & Cujac. *ibi.*

4 An etiam fratrum legitima aucta ſit, magna eſt pugna. Negatiuam tenet Molin. *ad Alexand lib.* 2. *conſ* 63. Quam veriorem & sceeptiorem dicunt Maret. *cap.* 8 *de quartis*, & Graſſ. §. *legitima, quaſt.* 10. ſecundùm quam iudicatum fuiſſe dicit Matth. de Afflict. *decif.* 204. Contrà auctam eſſe, vt ſi ſint quatuor fratres ſit triens, ſin quinque, ſemis, tenent Alexand. *d. conſ.* 63. Fachin. *Controuerſ. lib.* 44. *cap.* 28. Hanc eſſe veriorem & receptiorem tradunt, Vaſq. *d. tit. de teſtat. potent.* § 10. *num.* 268. & Matheac. *d. lib.* 4. *cap.* 8 *num.* 13. Matth. de Afflict. *decif.* 204. Cui poſtremæ ſententiæ meritò ſubſeribit Cujac. *Nouella* 18 Nam ea Nouella dicit generaliter ſe augere legitimam eorum qui præteriti vel exhæredati poſſent agere querela inofficioſi.

5 Quæritur, an liberi, qui ſuperſtites quidem ſunt, ſed incapaces, & qui non admittuntur ad partem, computentur in numero liberorum, item an faciant partem, id eſt, inter participes numerentur. Primæ quæſtionis exemplum erit, vt ſi ſint quinque filij, quorum vnus ſit incapax & quæratur, an legitima liberorum erit triens vel ſemis, an (inquam) incapax diminuat quotam legitimæ: ſecundæ, vt ſi ſint quatuor filij quorum vnus ſit incapax, & quæratur, an totus triens legitimæ pertinebit ad alios tres capaces, vel potiùs, an pars incapacis remanebit apud hæredem vniuerſalem? In quibus quæſtionibus diſtinctiones aliquæ liberorum incapacium faciendæ ſunt. Vna eſt, vt alij excludantur in perpetuum, alij ad tempus. Secunda, vt alij excludantur facto proprio, puta vel renunciatione, vel delicto, vel profeſſione religionis, alij facto teſtatoris, putà exhæredatione, alij à lege putà per ſtatutum. Tertia diſtinctio eſt, vt alij excludantur in totum à ſua legitima, alij ex parte tantùm, vt quando filia dote accepta excluditur per ſtatutum vel renunciationem. Qui in perpetuum non excluduntur, ſed admitti ſperantur, faciunt numerum & partem, Peregrin. *art.* 38. *num.* 11. *de fideic* in quo omnes conueniunt. Ergo quæſtiones propoſitæ ſunt de aliis qui in perpetuum excluduntur. Incipio à iuſtè exhæredatis, quos facere numerũ, & contrà non facere partem quidam tenent. Bartolus *in l. pater filium, quaſt.* 3. *de inoffic. teſtam.* diſtinguit, vt ſi reliqui filij ſint inſtituti in re aliqua qui agant ad ſupplementum legitimæ aduersùs extraneum inſtitutum vniuerſaliter, tunc exhæredatus faciat partem, & eius portio adcreſcat huic inſtituto vniuerſali, quòd exhæredatio cenſeatur facta in eius fauorem: & vt contrà ſi reliqui filij ſint inſtituti hæredes vniuerſales, verùm grauati legatis aut fideicommiſſo, ita vt velint detrahere ſuam legitimam, tunc exhæredatus non faciat partem, ſed inſtituti conſequantur integrum trientem vel ſemiſſem. Quam diſtinctionem Bartoli ſequitur Petr. Gregor. *lib.* 44. *cap.* 5 *num.* 7. Sunt qui contra Bartolum, tenent, exhæredatum facere indiſtinctè partem, & portionem eius augere hæreditatem ad commodum fideicommiſſarij & legatariorum, quòd exhæredatio cenſeatur facta ad commodum hæreditaris. Prætcrea hi poſteriores vtuntur ratione iſta, quòd cùm demeritum exhæredati non debeat obeſſe aliis filiis in diminuenda legitima à ſemiſſe ad trientem quando ſint quinque filij: ita nec eis prodeſſe debet reſpectu ſuæ portionis, vt contrariorum eadem ſit diſciplina. Has opiniones refert Peregrin. *d. art.* 38. *num* 1. Vbi addit receptiorem & veriorem opinionem eſſe indiſtinctè, iuſtè exhæredatum nec numerum nec partem facere, ac ſi omnino eſſet mortuus. Similites iuſtè exhæredatum nec partem nec numerum facere, veriorem & receptiorem eſſe dicunt Fach. *Controuerſ. lib.* 4. *cap.* 31. Ranchin. *ad Guid. Pap. quaſt.* 295. 599. Angel. Matheac. *de legat. lib.* 4. *cap.* 8. *num.* 5. & *cap.* 12. *num.* 1. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. § 20. *num.* 205. 206. Idem ſentit Cujac. *ad Nouell.* 18. & Maret. *cap.* 12. *de quartis.* Similiter reiecta ſententia Bartoli totum trientem pertinere ad filios non exhæredatos, licèt in re tantùm certa ſint inſtituti, veriorem & receptiorem eſſe dicunt Graſſ. § *legitima, quaſt.* 7. *num.* 7. & Spinu Didac. *in Speculo teſtam. in tit de iur. adcreſc. n.* 23. Item iuſtè exhæredatum non facere numerum, atque ita ſi quinque ſint filij, quorum vnus ſit iuſtè exhæradatus, legitimam non eſſe niſi trientem, tenuut Angel. Matheac. *de legat. lib.* 2. *cap.* 7. *num* 7. Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 11. *num.* 22. & de Prætis *lib* 3. *int.* 1. *dub.* 6. *ſol.* 3. *num.* 14 Conclusio igitur erit, rectè & ritè exhæredatum filium indiſtinctè, nec partem nec numerum aliis facere, quam concluſionem ſequitur Ferrer. *ad Guid. Pap. quaſt.* 295. & ſecundum eam deciſum in Collegio Piſano dicit Marta Mant. *tom.* 5. *tit. legitima. cap.* 19. Eadem concluſio obtinet in non iuſtè exhæredato qui repudiauit querelam, aut qui repudiantis animo non egit querela, vel qui egit ea quidem, ſed non obtinuit præſcriptione temporis vel agnitæ voluntatis excluſus, vt docet Cujac. *ad d. Nouell.* 18. Sic portionem filij qui repudiauit adcreſcere legitimæ cæterorum dicit Fachin. *Controu. lib.* 4. *cap.* 31. *in fin.* textus eſt *in l. ſi ponas, §. vlt. ff. de inoff. teſtam.* Extraneus denique hæres excluditur ab hac portione, vt dicit Cujac. *ad l nam &, cod.* Contrà non iuſtè exhæredatus qui differt tantùm agere querela & tacet, facit numerum & partem aliis: vt ſi ſint

quatuor

quatuor filij, & vnus ex iis eahæredatus taceat, reliquis tribus, quibus ſingulis relicta eſt vncia, ſatisfactum videbitur, licèt non habeant integrum trientem: vel ſi reliqui tres, quibus fortè nihil aut minus legitima relictum eſt, agant querela, vindicabunt dodrantem non aſſem, exhæredato ſeruabunt quadrantem, *l. Papin. §. quoniam, de inoffic. teſtament.* quæ omnia docet Cujac. *ad d. Nouell.* 18. Ergo filius exhæredatus, qui vel repudiauit querelam, vel egit & ſuccubuit, vel tempore eacluſus eſt, non facit partem. Contrà qui his tribus ceſſantibus, ſimpliciter differt agere, facit partem, vt dicit Cujac. *ad l. qui repudiantis, de inoffic. teſtam.* Sic ſi cùm duos haberet filios pater, eos exhæredauerit, & extraneum inſtituerit, & vnus eorum filiorum repudiauerit vel ſuccubuerit, vel tempore excluſus fuerit, alter qui egit & obtinuit vindicabit integram hæreditatem; alias ſi ſimpliciter eius frater differret agere, non vindicaret ab illo extraneo hærede niſi dimidiam, vt *ibidem* dicit Cujacius. Similiter ſi tres haberet filios teſtator & vnum inſtituerit aliis duobus eahæredatis, quorum vnus obtinuerit in querela alter ſuccubuerit vel querelam repudiauerit; qui obtinuit hæreditatem diuidit eum inſtituto & vterque feret ſemiſſem *l. filio, in pr. de inoffic. teſtam.* Dixi filium iuſtè exhæredatum non facere numerum nec partem. Sed quid an nepotes ex eo præteriti facient? De Pratis *lib. 3. int. 5. dub 6 fol. 3. num 14.* proponit quidem quæſtionem, ſed nihil decidit. Nos dicimus non facere, quia his nepotibus nulla debetur legitima in hæreditate aui, nec querela inofficioſi poſſunt agere quòd fuerint præteriti, vt dixi *tit. Quibus & aduerſus quos detur querela* His ſic diſputatis cauebis à diſtinctione qua Charond. *Reſp. lib. 1. cap.* 60 tenet eos ſolos numerum non facere nec partem qui per ſtatutum aut conſuetudinem excluduntur, vt ſunt filiæ dotatæ & Monachi, & reliquos qui aliter quàm per ſtatutum aut conſuetudinem excluduntur, licèt non admittantur facere partem & numerum: quam diſtinctionem ſi ſequereris, iuſtè exhæredatus faceret numerum & partem. *Certè faciet, ſi ante exhæredationem habuiſſet à patre aliquid quod de iure collationi vel legitimæ imputationi ſubiectum eſſet*, vt dicit Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Legitime.* vt arreſto Pariſ. iudicatum dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de legitima, ſect. 2. n. 4.*

Dixi eahæredatum repudiantem nec numerum nec partem facere: ſin teſtator haberet duos filios quos inſtituerit & onerauerit fideicommiſſo; ſi alter ex eis repudiet, legitima eius iure adcreſcendi perueniet ad alium & is alius poterit ex fideicommiſſo detrahere pro legitima trientem totius hæreditatis, Peregrin. *art. 8. num. 3. & 4.* Sic repudians partem non facit, at certè numerum faceret: & hæc iura adcreſcendi in legitimà patrem prohibere non poſſet tenet Peregrin, reiectis qui contrarium ſentiunt. Dixi de filiis exhæredatis, dico nunc de filiis Monachis. Sunt quidam Monachi omni omnino incapaces de iure, vt fratres
6 Minores. Hi nec numerum nec partem faciunt, ac ſi eſſent omnino mortui, vt dicunt Boërius *deciſ.* 104. & Petra Placentinus *de fideic. quæſt. 15. numero 145.* Sic fuiſſe iudicatum dicit Eapilly *lib. 2. art.* 52 Hanc ſententiam ſequitur Andr. Galli *Obſeruat. lib. 2. cap.* 122. Ergo ſi ſint quinque filij, ex quibus vnus ſit cordigerus, legitima non erit niſi triens, vt dicit Angel. Matheac. *de legat. lib. 3. cap. 7. num. 7. libro 4. cap. 8. num. 5. cap. 12. num. 1.* Edicto in Sabaudia Monachi excluduntur à ſucceſſionibus. Quod Edictum comprehendere, cùm ſit generale etiam Dominicanos, qui de iure Canonico admittuntur ac ſi in ſæculo eſſent, dicit Ant. Faber *in ſuo codice lib 6. 1. tit. 3. def.* 2 Vbi addit, quòd quamvis de iure ij Monachi partem faciant, quia ex eorum perſona Monaſterium poteſt admitti ad legitimam ſucceſſionem, tamen in locis in quibus ſimile ius obtinet quod in Sabaudia nulli Monachi partem faciunt nec numerum, ſed omnino pro mortuis habentur *Tholoſa iudicatum eſſe filias quæ profeſſionem religioſam fecerunt, non facere partem, ſed pro mortuis haberi*, dicit Maynard. *lib. 5. cap. 56. Denique in hoc Regno receptum eſt idem quod in Sabaudia, & generaliter omnes Monachi excluduntur à ſucceſſionibus parentum*, vt dicam *infrà, in vltimo libro.* Ideo nec numerum nec partem faciunt, vt dicit Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 295. Idem dicit Charond. *Reſp lib. 8. cap. 27.* vt etiam de Moniali pro qua pater donauerat Monaſterio penſionem ad vitam. Iudicatum tamen fuiſſe Equites Hieroſolymitanos, vulgò *de Malthe*, partem facere, licèt nec in proprietate nec in vſufructu ſuccedant, dicit Papon. *lib. 20. tit. 7. art. 7. Item filium Monachum, cui pater antè aliquod officium emiſſet, aut aliquid donaſſet, En auancement d'hoirie, Partem facere quamvis non admittatur ad partem*, dicit Chenu *ad Paponem libro 16. tit. 4. art. 18.*

Dixi iuſtè exhæredatum & Monachum nec nume- 7
rum nec partem facere. Similiter deportatum non facere numerum dicit Angel. Matheac. *de leg. lib. 3. cap. 7 num. 7. & lib 4 cap. 8. num. 5. & cap. 12. n. 1.* Item filium ex delicto effectum incapacem hæreditatis nec numerum nec partem facere & inter filios non recenſeri, quoad aliorum filiorum qui capaces exiſtunt portionem vel imminuendam vel augendam dicit Fachin. *Controuerſ. lib. 4. cap. 31.* Similiter deportatum non facere partem cæteris, ſed pro nullis haberi, dicit Cujac. *Nouell.* 18 Idem dicunt Maretus *cap. 12. de quartis*, & Petr. Gregor. *lib. 44. capite 9. num. 7. 8.* & Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 295. Sic malè Graſſ. *§ legitima, quæſt. 7. num.* 8. dicit, deportatum facere partem & computari in numero filiorum: concedit tamen eius portionem aliis adcreſcere. Quod perinde eſt ac ſi diceret, deportatum facere numerum, ſed non partem, id eſt, deportatum augere quidem legitimam, ſed non minuere, quod dixi debet accipi de deportato in perpetuum ad triremes neque enim idem dicendum de deportato ad tempus, vt rectè diſtinguit, Charond. *Reſp. libro 8. cap. 27.*

In quæſtione de filiabus quæ ſtatuto excluduntur, 8
Peregrin. *tract. d fideic. in art. 38. num. 14.* facit tres principales caſus. Primus eſt, quando filia excluditur ſimpliciter. Secundus, quando excluditur reſeruata dote. Tertius, cùm ſtatutum eam eacludit temporaliter, nempè donec maſculus extiterit. Primo caſu duas opiniones eſſe dicit, vnam eorum qui dicunt dotem & alimenta cenſeri tacitè reſeruata per ſtatutum, & hæc in locum legitimæ in omnibus ſuccedere, & filiam facere partem maſculis pro quantitate alimentorum vel dotis. Sed hanc opinionem meritò reiicit amplectens eorum opinionem qui tenent, hanc filiam non facere partem nec numerum. Idem ſentiunt Graſſ. *§. legitima, quæſt. 7.* Surd. tract. *de aliment. in titul. 3. quæſt.* 1. Petr. Placentin. *de fideicom. quæſt. 15. num. 144.*

Secundo caſu adfert ſex Doctorum opiniones. Pri- 9
ma eſt eorum qui dicunt filiam facere partem & numerum ac ſi totam ſuam legitimam haberet: Sed ob id non augere maſculis legitimam ſuam, & maſculos non conſequi niſi tantam legitimam quantam caperent ſi ſoror cum eis ſuccederet; quam opinionem communiter reiici dicit. Eandem reiicit Angel. Matheac. *de legat. lib. 4. cap. 12.* Secunda eorum qui dicunt filiam facere numerum, partem verò non facere niſi pro quantitate dotis reſeruatæ, ita tamen vt ſi dos excedat portionem legitimæ, exceſſus non minuat portionem maſculorum, ſed capiatur ex reliquo

hæredita

hæreditatis: & vt econtrà ſi dos ſit minor legitima, illud plus legitimæ impinguat portionem maſculorum, non autem pertineat ad hæreditatem ad commodum hæredis extranei vel ſubſtituti. Tertia opinio eſt, hanc filiam facere numerum ad commodum maſculorum, & econtrà non facere partem. Sic ſi quatuor ſunt filij & vna filia, legitima filiorum erit ſemis, qui totus dabitur maſculis: ſed ſi dos non eſſet ſoluta filiæ, volunt iſti vt priùs dos, deducatur ex tota hæreditate tanquam æs alienum. Similiter Angel. Matheac. *d. cap.* 12. has ſecundam & tertiam opiniones refert. Ergo vtraque eſt, filiam numerum facere. Ideo ſi ſit vna filia & quatuor filij, horum quatuor filiorum legitima erit ſemis, ſed iuxta ſecundam opinionem dos data filiæ detrahetur ex ſemiſſe, vt reliquum tantùm ſemiſſis cedat filiis: Contrà iuxta tertiam, dos detrahetur ex tota hæreditateq́; ita vt ex reliquo hæreditatis ſemis, vel triens detur filiis pro numero liberorum filia augente numerum. Quarta eſt, vt filia nec numerum nec partem faciat dotibus deductis. Quinta eſt diſtinguentium, vt ſi ſtatutum excludat filias dotatas, tunc dos reſeruata ſuccedat loco legitimæ & filia faciat numerum & partem: ſin excludat ſimpliciter, mandet autem eas dotari ſi dotatæ non ſint, tunc nec numerum partem faciant quaſi dos non ſuccedat loco legitimæ: quia legitima debetur tempore mortis paternæ, huic autem filiæ dos eo tempore non debetur, ſed cùm maritabitur. Hanc diſtinctionem ſequuntur Graſſ. *§. legitima, d. quæſt.* 7. & Surdus *tract. de aliment. tit.* 3. *quæſt.* 1. Cæterùm in ſecundo membro huius diſtinctionis plures limitationes facit Surdus, quibus ait dotem ſuccedere loco legitimæ, & filiam facere numerum & partem. Prima eſt, ſi ſtatutum faciat aliquã mentionem legitimæ, putà vt filia dotetur competenter vſque ad legitimam, vel quod contentetur dote data, nec poſſit fratres moleſtare occaſione legitimæ: Secunda, ſi ſtatutum mandet filiam congruè vel competenter dotari. Nam dos congrua eſt quæ non eſt minor legitima. Tertia, ſi ſtatutum mandet filiam dotari ſub nomine quotæ. Quarta, ſi iubeat vt filia ſit contenta dote data vel danda, quòd (inquam) nihil amplius petere poſſit, vel pro omni eo quod petere poſſet, quia his caſibus videtur inducere compenſationem pro legitima. Extenditur vt procedat, licèt dos non ſit intra metam legitimæ. Quinta, etſi ſtatutum ſimpliciter excludat filiam, verùm aliud extet ſtatutum ſeparatum reſeruans ei legitimam vel dotem cum expreſſione, nec ſit minor legitima. Sexta & vltima opinio in hac varietate eſt, vt, cùm filiæ excludantur fauore maſculorum, dicantur facere partem & numerum prout magis expedierit filiis maſculis. Sic ſi ſint quatuor filij & vna filia faciet numerum: quia hoc expedit filiis ad faciendum vt legitima ſit ſemis qui ſemis detracta parua dote illa data filiæ adcreſcet totus maſculis. Sin contrà ſit vnicus filius & quatuor filiæ, non facient numerum nec partem: quia hoc caſu magis expedit maſculis habere trientem pro legitima filiabus non facientibus numerum nec partem: quàm ſemiſſem eis facientibus numerum: cùm duæ vnciæ, quæ eſſent in ſemiſſe ſupra trientem, non ſufficerent ad quatuor filias dotandas. Quam ſextam opinionem ſequitur Graſſ. *dict. quæſt.* 7. & Petrus Placentin. *d. quæſt.* 15 *num.* 144. Ex his ſex opinionibus ſecunda videtur multùm æqua ipſi Peregrino. Quartam tamen dicit eſſe receptiorem: qua filia excluſa per ſtatum, licèt dos reſeruata ſit, nec numerum nec partem facit, ita vt maſculi quatuor aut infrà detrahant integrum trientem præ deductis dotibus filiarum tanquam ære alieno, & ſic iudicatum dicit. Item quartam eſſe veriorem & receptiorem, & ab ea in conſulendo & iudicando non eſſe recedendum, cum Peregrino dicit Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſtat. in lib.* 1. *num.* 417. Sed contrà Angel. Matheac. *d. cap.* 12. tertiam dicit eſſe receptiorem, licèt concedat ſecundam eſſe æquiorem. Similiter tertiam eſſe receptiorem, & hanc filiam facere numerum non tamen partem, dicit Maret. *tractat. de quartis, cap.* 12. Quæſtio hæc propria eſt filiæ quæ accepit dotem minorem ſua legitima. Si filia partem faceret, pars legitimæ quæ reſtat adquireretur hæredi non legitimariis filiis. Contrà, quando non facit partem adquiritur aliis legitimariis. Sic Maretus ait æquum eſſe hanc partem adquiri fratribus filiæ: quia quod in fauorem alicuius detrahitur, hoc ei debet adcreſcere. Hanc etiam opinionem, qua filia dotata ſtatuto excluſa dicitur facere numerum non partem, ſequitur Fachin. *Controuerſ. libro* 4. *cap.* 31. & Molin. *ad Alexandrum lib.* 7. *conſ.* 36. Eandem videtur ſequi de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub.* 5. *ſol.* 6. *num.* 5. 6. Similiter hanc filiam facere numerum dicit Boer. *deciſ.* 104. ſiue excludatur dotata, ſiue quæ dotari debet. Sed debuit etiam dicere, eandem non facere partem. Quæ opinio mihi etiam magis probatur. Nam cum hæc filia non omnino excludatur, ſed dote accepta quæ dos de iure imputatur ſemper in legitimam, æquum eſt eam numerum facere in computatione legitimæ: & contrà æquum eſt partem non facere legitimariis fratribus cùm in eorum fauorem excluſa ſit, quidquid in contrarium dicat Peregrin. Non prætereo Theſaurum *deciſ.* 159 adferre octo opiniones Doctorum, & reſidere in diſtinctione iſta, vt ſi appareat ex verbis ſtatuti, dotem ſuccedere loco legitimæ, tunc filia, quæ dotata excluditur faciat partem & numerum. Sin non appareat, tunc nec partem nec numerum faciat. *Ibidem* addit, licèt dos imputetur in legitimam, non tamen in hac quæſtione ſuccedere loco legitimæ, niſi ex teſtatoris vel ſtatuti expreſſa diſpoſitione. Certè ſi hæc filia excluſa per ſtatutum eſſet inſtituta à patre in aliqua quota, tunc faceret ſine dubio numerum & partem, vt dicit Peregr. *d. art.* 38. *num.* 16. & Surdus *tract. de aliment. in tit.* 3. *quæſt.* 1. Dubitatio magna eſt, ſi non aliqua portio, ſed certa res fuiſſet ei à patre relicta, quæ tunc videtur relicta, vt cum dote quæ ei ex ſtatuto debetur compenſetur, ſiue iure legati, ſiue iure inſtitutionis hæc certa res relicta ſit, & in hanc ſententiam magis inclinat Peregrinus.

Tertius caſus principalis ex tribus ſuperioribus qui adferuntur à Peregrino eſt, cùm ſtatutum temporaliter excludit filiam, videlicet donec maſculus extiterit. Quo caſu deficiente maſculo, & filia redintegrata ad ſucceſſionem, ſi agatur de legitimæ detractione maſculi, filiam facere partem dicit Peregrinus *dict. art.* 38. *num.* 15.

Dicebam ſuprà duo eſſe genera eorum qui partim 9
admittuntur ad partem, partim excluduntur, vt ſunt filiæ, quæ vel ſtatuto vel renunciatione excluduntur. Dixi de primo genere. Dicamus nunc de altero. Loquimur de filia, quæ dote accepta renunciauit cum iuramento in contractu ſui matrimonij ſucceſſioni patris & ſupplemento ſuæ legitimæ, cùm dos quam accipiebat eſſet minor legitima ſua: & quæritur, an faciat partem in legitima, & ſi faciat cui adcreſcat ſupplementum legitimæ ad quod filia, hæc non poteſt admitti: facere partem receptior opinio eſt, & verior, quia ipſo iure non eſt incapax: hanc opinionem referunt & ſequuntur Papon. *lib.* 10. *tit.* 7. *art.* 7. & Chenu *ad eundem lib.* 16. *tit.* 4. *art.* 11. Peregrinus *de fideic. art.* 38. *num.* 12. Fachin *Controuerſ. lib.* 4. *cap.* 31. Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 195. Ant. Faber *in ſuo Codice lib.* 1. *tit.* 3. *def.* 2. Surdus *deciſ.* 252. Myſing. *Obſeruat. cent.* 4. *capite* 22. & ita iudicari in Camera Imperiali dicit; eandem opinionem eſſe

communem

communem dicit Andr. Galli *Obſeruat. lib. 2. cap. 122.* Secundùm eandem iudicari in Paralmento Pariſienſi; dicit Char. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Legitime.* Sic ſi pater non habetet niſi filiam quæ renunciauit, & filium inſtituerit quẽ grauauerit reſtituere, ſi decederet ſine liberis, pro filij grauati legitima detrahenda non erit tertia hæreditatis, ſed tantùm ſexta, vt dicit Papon. *vbi ſuprà.* Similiter hanc filiam partem facere, & partem hanc adcreſcere hæreditati non aliis fratribus legitimariis, dicunt Graſſus *§. legitima, quæſtione 7. numero* 8. Guidon. Pap. *dict. deciſ.* 295. 599. & Ranchin. *ibidem* Petr. Gregor. *libro* 41. *cap.* 11. *numerò 4. & lib. 44. cap. 5. numero 7. & 8.* Boër. *deciſ.* 104 & Myſſ. *dict. cap.* 22. Et ſic iudicari Tholoſæ dicit Maynard. *lib. 4. cap. 24. & lib. 5. cap. 56.* & Pariſiis Charond. *vbi ſuprà*, item ſic iudicari Tholoſæ, Pariſiis, Gratianopoli; Burdegalæ dicit Bouques *de ſucceſſ. tittul. de legitima, ſect. 1. n. 1.* reiecto Ferrerio qui contrarium ſentit. Certè vt legitimarij habeant ſuam legitimam ex integra hæreditate hæres tenetur conferre hæreditati quod dedit renuncianti, vt arreſto Tholoſ. iudicatum dicit Bouques: Quod dixi; ſi quod ſit legitimæ ſupplementum, id adcreſcere hæreditati non aliis legitimariis, id ita interpretatur Apoſtillator *ad Theſaurum deciſ.* 159. vt dicat talo ſupplementum cedere commodo filiorum hæredum inſtitutorum, non autem fideicommiſſariorum. Sed verius eſt ita adcreſcere hæreditati, vt cedat etiam in commodum fideicommiſſarij vniuerſalis; vt dixi *ſuprà libro 8. titul. 12. num.* 23. Sed an vt partem ita & numerum faciat? Affirmatiuam opinionem tenent Peregrin. *d. art. 38. num.* 12. Boërius *deciſ.* 104. Petra Placentin. *de fideicomm. quæſt. 15. num.* 145. & Maretus Tholoſanus *cap. 12. de quartis*, & ita iudicari in Parlamento Burdeg. dicit Autumn. *ad l. qui repudiantis; ff. de inoff. teſtam.* Et malè negatiuam tenet Fachin. *d. cap.* 51. Ergo ſi quinque ſint liberi; quorum vnus dote ſibi conſtituta renunciauerit, legitima erit ſemis, verùm ex hoc ſemiſſe ſoluerit dos promiſſa ei filiæ, non ex reſiduo bonorum, vt ſæpius iudicatum dicit Scholiaſtes *ad Theſaurum deciſ.* 159. Quod dixi, ſupplementum legitimæ filiæ quæ renunciauit adcreſcere hæreditati, fallit ſi contemplatione fratrum renunciauerit: nam tunc adcreſceret eis omnibus, Graſſus *dict. quæſt.* 7. Petrus Gregorius *vbi ſuprà*, Boërius *dicta deciſ.* 104. & Peregrin. *dict. art. 38. num. 10. verſ. contra.* Eodem caſu quo renunciauit fauore fratrum, nec partem nec numerum facere tenet Maret. *d. cap.* 12. Addit videri in dubio renunciaſſe fauore patris qui eam dotauit. Item quod dixi filiam quæ renunciauit partem & numerum facere, debet accipi de filia cui aliquid dotis nomine datum vel promiſſum eſt. Alias ſi nihil ei datum vel promiſſum eſſet, & nihilominus renunciatio valeret quia iurata, tenet Peregrin. *vbi ſuprà*, eam nec numerum nec partem facere, quia nihil habuiſſet nec habere poſſet ex hæreditate patris, vide *lib. 11. titul. vltim. num.* 25. Similiter ſi vnus filius vel filia renunciauerit poſt mortem patris hæreditati nihil omninò accepto, eius portionem adcreſcere aliis legitimariis non hæreditati niſi in fauorem hæredis renunciaſſet dicit Peregrin. *d. art. 38. num.* 11.

10 Dixi an filij qui excluduntur à ſucceſſione patris, vel matris faciant partem aliis vel numerum. Idem ſolet quæri liberis deficientibus de legitima matris defuncti cum qua concurrunt fratres vel ſorores defuncti, An ſcilicet matri fratres illi partem faciant, An (inquam) legitima matris ſit tertia totius hæreditatis, vel tertia tantùm eius quod mater fuiſſet habitura ab inteſtato. In qua quæſtione ſi defunctus inſtituerit turpem perſonam, omnes conſentiunt, legitimam matris non eſſe niſi tertiam partem eius quod mater habitura eſſet ab inteſtato. Peregrinus *de fideicommiſſ. artic. 38. num.* 13. Petra Placentin. *de fideicommiſſ. quæſtione 15. numero* 75. Ioann. Philippi *Reſpon.* 54. Sin inſtituerit perſonam non turpem, Bartol. *in l. pater filium, ff. de inoffic. teſtam* dicit adhuc eſſe tertiam portionem eius tantùm quod mater habitura fuiſſet ab inteſtato. Contrà Butrigarius *in ſuis quæſtion.* tenet eſſe tertiam totius. Recentiores vt concilient Bartolum & Butrigarium ſolent diſtinguere aliquot caſus: Primus eſt, ſi fratres præteriit, matrem verò inſtituit hæredem vniuerſalem cum onere fideicommiſſi, quo caſu Butrigarij opinionem obtinere dicit Peregrinus *dict. articul. 38. num.* 13. Secundus eſt, ſi fratres præteriit; matrem autem inſtituit in re certa, & extraneum hæredem vniuerſalem, ita vt mater petat ſupplementum legitimæ, quo caſu ſecundùm Bartolum deciſum fuiſſe dicit Vincentius de Franchis *deciſione* 63. Eandem opinionem eſſe veriorem dicit Graſſus *§. legitima, quæſtione* 8. Verùm Graſſus fatetur illam Butrigarij eſſe etiam hoc caſu receptiorem. Eandem Butrigarij eſſe hoc caſu receptiorem, item veriorem, dicunt Petr. Gregorius *libro 44. capite 5. numero* 7. Cujac. *Nouell.* 18. Petra Placentin. *dicta quæſtione 15. numero* 75. Peregrinus *dict. artic. 38. numero* 13. Theſaur. *deciſ. Pedemontan.* 172. à qua communi opinione caue recedas. Tertius caſus eſt; Si fratres ſint præteriti, item mater, ita vt teſtamentum ſit nullum, ſuſtineatur tamen clauſula codicillari in vim fideicommiſſi detracta legitima matris, caſu licèt Vincentius de Franchis *dicta quæſtione* 63. dicat deciſum fuiſſe ſecundùm Bartolum; tamen meritò Petra Placentin. *dicta quæſtione 15. num.* 75. dicit opinionem Butrigarij eſſe veriorem, quia ſola præteritio matris facit locum ſucceſſioni inteſtati: Denique ſiue mater ſit inſtituta in re certa, ſiue omnino præterita fratribus præteritis, Butrigarij opinio verior eſt; vt dicit etiam Ioannes Philippi *Reſponſ.* 54. & ſic in magno Concilio iudicatum dicit Charond. *Reſponſ. libro 11. cap.* 84. Nota quòd in iſto tertio caſu Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 513. dicit matrem & fratres cenſeri rogatos reſtituere hæreditatem inſtituto, & quòd mater poteſt detrahere ſuam legitimam & fratres Trebellianicam

Quartus caſus eſt, ſi mater & fratres ſint inſtituti in re certa, & ea res ſit minor fratrum legitima extraneo hærede vniuerſali inſtituto, quo caſu Peregrinus *dict. artic. 38. numero* 10. 13 dicit, matris legitimam non eſſe niſi tertiam eius quod habitura fuiſſet ab inteſtato. Rationem hanc reddit, quòd cùm fratres habent aliquid, faciunt partem matri ac ſi integram ſuam legitimam haberent. Sed Marta Mantica, *in ſuis ff. tom. 5 titul. legitima, cap. 42. & 72.* refert in Senatu Pedemontano iudicatum vt ſequitur in quinto caſu: Eandem opinionem in iſto quarto caſu ſequitur; Riccius *in ſuis deciſionibus capite* 1369.

Quintus eſt, ſi matrem inſtituerit hæredem vniuerſalem quam grauauerit reſtituere & fratribus aliquid legauerit. quo caſu matris legitimam eſſe tertiam totius deductis legatis fratrum ante legitimam dicit Theſaur. *d. deciſ.* 172.

Sextus caſus eſt, ſi fratres inſtituerit hæredes vniuerſales, matrem in legitima vel in re minori, quo caſu Bartulum ſequuntur Peregrinus *dict. articulo trigeſimo octauo, numero decimo-tertio*, & Fachinæus *Controuerſ. libro quarto, capite vigeſimo-nono.* Sed contrà opinionem Butrigarij eſſe etiam hoc caſu veriorem & receptiorem dicit Petra Placentin. *dict. quæſtione decima-quinta, numero ſeptuageſimo-quinto* vbi citat Oldradum *conſil.* 123. & Iaſon. in *in Authentica nouiſſima, numero quadrageſimo-nono*, &

Bertazolium *conſilio* 315. Item hoc caſu Butrigarij opinionem eſſe veriorem & receptiorem dicit Maretus *capite nono, de quarta*, quia frater non concurrit in legitima cùm non ſit inſtituta turpis perſona. Certè ſi fratri fuiſſet relictum plus quàm ab inteſtato fuiſſet habiturus, defendi tunc poſſet prior opinio, quia æquum eſſet quòd iſtud plus minueret legitimam matris, vt dicit Petra Placentinus. Sed quidquid dicat Petra Placentinus, verius eſt, ſi fratres omnes fuerint inſtituti, vel ſingulis plus, aut tantùm relictum quantum eſſent accepturi ab inteſtato, Bartoli opinionem procedere vt dicit Theſaurus concluſum fuiſſe *dict. deciſ.* 172. qui tamen addit, ſi vnus tantùm fuiſſet inſtitutus, & alij fratres præteriti, maiorem partem Dominorum Concilij inclinaſſe vt legitima matris eſſet tertia totius. Sed hac diſtinctione reiecta ſiue omnes fratres ſiue vnum ex eis inſtituerit matris legitimam non eſſe niſi tertiam eius quod ab inteſtato habitura erat, tenet Trenler. *diſput. titul. de inoffic. teſtament. theſ.* 11. Sed tamen alia opinio eſt receptior ita vt in conſtituenda matris legitima deducendum ſemper ſit quod defunctus fratribus reliquit, & ſi tale relictum ſuperet tertiam partem eius quòd ab inteſtato habitura erat mater ea tertia erit ei ſupplenda. Quod dixi relictum fratri vel ſorori facere partem matri in legitima & ex bonis defuncti detrahendum eſſe, facit ſi ſoror illa cui quid relictum eſſet teſtamento excluderetur ſtatuto à ſucceſſione fratris inteſtati: nam tunc ea ſoror habenda eſſet pro extranea cùm ſupereſt maſculus qui ab ſtatuto vocatur, vt dicit Marta Mant. *tom. 5. titul. legitima, capite ſeptuageſimo-ſecundo*, & Merlin. *de legitima, deciſ. trigeſima-quarta. & trigeſima-nona, numero decimo-ſexto.*

11 Quid ſi defunctus deceſſerit inteſtatus, relicta matre & aliquot fratribus, puta tribus, & mater petat trientem totius hæreditatis pro legitima: contrà fratres contendant eam non debere habere niſi portionem ſuam ab inteſtato? Pro fratribus fuiſſe iudicatum Tholoſæ dicit Maynard. *libro 2. cap* 87. & contrà pro matre Pariſiis Charond. *Reſponſ. lib.* 11. *capite* 84. Sed iudicatum illud Tholoſæ iuſtius eſt. Certè ſi mater excluderetur ſtatuto aliquo à ſucceſſione inteſtati ſalua ſua legitima, vt Tholoſæ, tunc matris legitima fratribus extantibus defuncti non eſſet niſi tertia eius quod fuiſſet, ſi ſtatutum non eſſet, habitura ab inteſtato, vt iudicatum dicit Maynard. *dicto. libro ſecundo, capite octuageſimo-ſexto* Idem dicit Peregrinus *articulo trigeſimo octauo. num. decimo-tertio, in fine*, quia ſtatutum excludit matrem in fauorem fratrum. Cæterùm idem Maynard. *dicto libro ſecundo, capite octuageſimo-ſeptimo*, dicit, licèt defunctus deceſſerit teſtatus, extraneo hærede inſtituto, relictis fratribus quos præterierit, matrem, quæ petit legitimæ ſupplementum, non habituram pro legitima ſua niſi portionem eam quam erat habitura ab inteſtato, & ſic fuiſſe iudicatum. Quod miror, nam imò trientem totius hæreditatis habere debet, vt docui. In hac quæſtione. Expyll. *art.* 176. *num. decimo-tertio, decimo-quarto*, duo arreſta Parlamenti huius Delphinatus quibus iudicatum eſt in caſu quo mater fuerat inſtituta à filio in certa re inſtitutis extraneis & præteritis fratribus legitimam matris eſſe tertiam omnium bonorum: *ibi numero viceſimo-tertio*, fatetur latum fuiſſe poſt duo ſuperiora arreſtum contrarium contra matrem, quod incuſat erroris. Concedit tamen caſu quo matris præteritione irritum ſit teſtamentum, licet adiecta ſit clauſula codicillaris quâ inſtitutio ſuſtinetur in vim fideicommiſſi fratres teſtatoris admitti ab inteſtato vnà cum matre.

Notandum filium inſtitutum hæredem vniuerſalem, fratribus partem facere in legitima: vt ſi ſint ſex liberi, & vnus inſtituatur hæres vniuerſalis, alij quinque in legitimam: ſinguli quique habebunt vnciam, hæres vniuerſalis ſeptuncem: nempè ſemiſſem vt hæres, & virilem portionem in alio ſemiſſe, vt filius, vt dicit Cujacius *in Nouell.* 18. *pag.* 366. 12

Si conſuetudo vnius regionis præſcribat legitimæ quotam aliter quàm ius commune præſcribit; & teſtatur habeat bona etiam extra eam Prouinciam; debebitur legitima in bonis cuiuſque regionis pro iure quod in quaque regione obtinet vt arreſto Pariſienſ. iudicatum dicit Broſſe *libro 6. titul. 6. deciſ.* Item vt dixi legitimam eſſe tertiam vel ſemiſſem portionis debitæ ab inteſtato, ſi portio ea ſit diminuta per ſtatutum ratione fœminarum extantibus maſculis, ad illam portionem ſtatuti moderabitur legitima, Peregrinus *art.* 36. *num.* 3 Sic ſi quæ ſint bona in quibus filia non ſuccedat ab inteſtato qualia ſunt feuda, non habebit in eis legitimam *num* 6. Aliud exemplum erit, vt ſi quis fuerit legitimatus cum hoc vt non ſuccedat patri niſi in tertia bonorum, nam illius legitima non erit niſi tertia tertiæ *num* 9. & ſimiliter ſi ſit legitimatus ſucceſſione ei ſeruata in eo tantùm quod pater ei donauerit vel reliquerit, nulla huic debebitur legitima *d. num.* 9. Quæ ſic obtinent ſi ex teſtamento ſuccedant illæ perſonæ quarum reſpectu portio inteſtati diminuitur vel aufertur, nam ſi alij eſſent inſtituti legitima deberetur ad formam iuris communis, *num.* 10 Quod dixi legitimam non detrahi ex bonis in quibus non ſucceditur ab inteſtato repeto *infrà in tit.* 5.

TITVLVS III.

Qualis ſit quota legitimæ.

DIxi præcedenti titulo quanta ſit hæc quota. Nunc dicendum eſt qualis ſit: an (inquam) ſit portio & quota hæreditatis, an quota bonorum. Video communem opinionem eſſe vt ſit quota bonorum, Graſſ. §. *legitima, quæſtione prima* hanc eſſe veriorem & receptiorem dicit etiam Angelus Matheac. *de legat. libro quarto, capite ſeptimo.* Idque ſiue reſpectu querelæ inofficioſi teſtamenti, ſiue per ſe ſimpliciter conſideretur, obtinere dicit Aluarus Valaſcus *in praxi partitionum, capite* 17. *numero* 4. At ſunt qui ſic diſtinguunt, vt ſit quota bonorum quoad incommoda, & quota hæreditatis quoad commoda, ex quibus eſt Menochius *de adipiſc. poſſeſſ. in rem.* 4. *quæſtione* 22. Vnde infert, legitimarium non teneri paſſiuis actionibus niſi per regreſſum, & tamen directò poſſe intentare actiuas actiones pro quota legitimæ aduersùs debitores hæreditarios. Inde etiam infertur legitimam augeri eius fructus vt hæreditas augetur *l.* 9. *Cod. de inoffic. teſtam.* 1

Ex illa receptiore opinione vt legitima ſit quota bonorum, multa inferuntur. Primò, legitimam deducto ære alieno & funeris impenſa computandam, Graſſ. *d. quæſt.* 1 Quidam tamen dicunt hanc deductionem fieri in fauorem filij: adeò vt, ſi filius maluerit, legitimam conſequi poſſit etiam computato ære alieno vt pro rata legitimæ teneatur: quam ſententiam ſequitur Menoch. *dict. rem.* 4. *quæſtione* 22. & contrà eam reiicit Anton. Faber *tract. de erroribus pragmat. Decad.* 15. *cap.* 9. & addit caſu quo ea quæ defunctus debebat non poſſunt liquidari niſi cum mora nimis longa, adiudicari filio interim per proviſionem 2

uiſionem quotam legitimæ ſuæ nullo deducto ære alieno, cautione interpoſita, vt ſi quid amplius quàm ex legibus dari debuerit acceptum aliquando apparuerit, id reſtituere teneatur. Tholoſæ aliud obſeruari dicit Maynard. *lib. 5. cap. 53.* vbi duas rationes tradit; vnam, quòd priùs quàm adiudicetur legitima, Parlamentum ſolet decernere partem aliquam bonorum vendi, ex cuius pretiò ſoluantur debita: Alteram, quotam legitimæ detrahi & adiudicari ſimpliciter hac conditione, vt ſuſtinere debeat pro rata onera & debita hæreditaria, quam quotam Parlamentum declarat hypothecatam ei rei & cum hoc temperamento accipiendum eſt quod Tepatus *tit. de legitim. liber.* & Vincent. de Franchis *deciſione* 127. aiunt, legitimam non deberi niſi priùs deducto ære alieno, & donec ſententia feratur ſuper ipſo ære alieno, legitimæ conſignationem non eſſe faciendam filio, licèt offerat cautionem de ſeruando hæredem illæſum.

Perſequor alias illationes quæ fiunt ex ſupradicta receptiore opinione. Ergo ſecunda erit, quod propter incertitudinem æris alieni detrahendi filius non poteſt propria autoritate occupare poſſeſſionem alicuius rei pro legitima. Tertia, quod pro legitima non poteſt intentare petitionem hæreditatis. Quarta, quod non poteſt legitimam acceptare & repudiare reliquam hæreditatem. Quinta, quòd filio inſtituto in legitima tantùm non competit beneficium poſſeſſorum, *l. vltima; Codice de edict. Diui Adr. tollen.* Quas quinque illationes adfert Graſſus *dict. quæſtion.* & de quibus ſingulis dixi ſuis locis.

Aliam illationem adfert Angelus Matheac. *de lega. libro 4. capite 7. numero 3.* quòd filius inſtitutus in legitima adiecto hærede vniuerſali habetur pro legatario, ita vt ſi vnus ex hæredibus vniuerſalibus repudiet, hæreditas tota adcreſcat alteri qui forte fuerat inſtitutus in vna quota, puta in quarta, & nihil adcreſcat filio qui erat inſtitutus in ſua legitima, idem dicit Peregrinus *artic. 36. numero* 60. Item Aluarus, Valaſcus *in praxi partit. capite* 17. *numero* 4. infert ex illa opinione, primò creditoribus actionem non dari aduersùs legitimarium, quia priùs deducitur æs alienum quàm legitima detur. Secundò, quò exclusus ab hæreditate & ſucceſſione non cenſetur excluſus à legitima. Tertiò, quòd legitima deficiens adcreſcit aliis conſortibus in legitima, non hæredibus. Quæ poſtrema illatio an vera ſit, docui ſuo loco. Hæc procedere ait Valaſcus, ſi filio inſtituto in legitima adiectus ſit hæres vniuerſalis qui adiecit: nam ſi ſolus ſit inſtitutus in legitima, vel omnes hæredes vniuerſales repudiauerint, filio adcreſcere totam hæreditatem dicit, nec diſputari an legitima ſit quota bonorum, augmentum ſequitur naturam eius cui additur: Quod procedit in omni augmento quod venit ad conſtituendum ſimpliciter vnum & idem cum primo, & ſic acceſſoriè ſiue fiat per contractum ſiue per teſtamentum ſiue per legem ſic omne priuilegium datum principali porrigitur ad eius augmentum; vt ſi ſtatutum augeat legitimam liberorum habebunt in augmento locum iura communia diſponentia de legitima non oneranda, vt dicit Molin. *ad conſ. Pariſienſ. §. 18. num. 32.*

TITVLVS IV.

Quo titulo mortis cauſa vel inter viuos debeat aut poſſit relinqui legitima, & an pater teneatur in vita ſoluere eam.

LEGITIMA debetur propriè ex te- 1
ſtamento, id eſt, ex cauſa teſtati, vt quando pater teſtamentum fecit quo aliquid reliquit filio ſuo: nam ſi relictum ſit minùs legitima, debetur ei eius ſupplementum: Debetur tamen etiam ab inteſtato, vt ſi pater factis codicillis deceſſerit ſine teſtamento; vt, licèt lex Falcidia debeatur propriè ex teſtamento; trahitur tamen & ad cauſam inteſtati, *l. filiusfamilias; Ad leg. Falcid.*

Omnes conſentiunt legitimam eſſe relinquendam 2
titulo inſtitutionis, Angelus Matheacius *libro quarto, capite ſeptimo, numero quinto, de legat.* Aluarus, Valaſcus *in praxi partitionum, capite decimo-ſeptimo, numero vigeſimo-octauo.* Idem de legitima debita parentibus iidem Matheacius, & Valaſcus dicunt. Similiter receptiorem opinionem eſſe eandem de legitima debita fratribus dicit *ibidem* Matheacius. Adfert quaſdam limitationes, quibus dicit teſtamentum valere, licèt legitima relicta ſit etiam liberis titulo legati; vnam, ſi adiecta ſit clauſula codicillaris; alteram, ex iure canonico licèt deficiat clauſula codicillaris: Sed contrà Valaſc. *vbi ſuprà* tenet etiam iure canonico legitimã relinqui debere titulo inſtitutionis. Prima autẽ limitatio Matheacij debet intelligi vt teſtamenti inſtitutio non ſuſtineatur niſi in vim fideicommiſſi: Alia limitatio quam adfert Matheacius eſt de legitima debita filiabus, quando extat ſtatutum excluſiuum fœminarum. Quarta eſt de teſtamento inter liberos & in piis cauſis. Cæterùm quicquid dicant Interpretes, verius eſt legitimam relinqui poſſe quouis titulo. Verum quidem eſt, quando pater decedit teſtatus habere neceſſe filios ſuos inſtituere ſi eos non exhæredet ex iuſta cauſa, alioquin teſtamentum non valere. Quod conſtitutum eſt *Nouella* 18. Ante eam Nouellam, licèt filius non eſſet exhæredatus, legitimæ ſimplex relictum ſuſtinebat teſtamentum totum, & excludebat querelam.

Pater in vita ſua aſſignare legitimam non tenetur 3
filio, Graſſus § *legitima, quæſt.* 12. Papon. *libro* 20. *titul.* 17. *arr.* 1. & Guid. Papon. 486. *&* *quæſt. vltim.* Merlin. *de legitima deciſ.* 59. *numero* 16. nec quidem pro filio maritando licèt teneatur dotare filiam. Bouques *de ſucceſſ. tit. de legitima, ſect.* 2. *numero* 30. Item nec filius patri, Graſſus *dicta quæſtione* 12. Extenditur concluſio licèt patris bona ex delicto confiſcata ſint, nam viuo patre fiſcus non debet legitimam filiis, ſed alimenta tantùm, Vaſquius *de ſucceſſionib. reſolution. libro* 1. §. 12. *numero* 23. Secundò extenditur vt pater non teneatur dare in vita ſua legitimam, ne quidem vt filio ex ea præſtentur alimenta, vel vt filius habeat vnde ſe alat. Item nec vt filius ſoluat æs alienum, vel mulctam ſibi inflictam, licèt ex defectu ſolutionis eius, ea mulcta eſſet conuertenda in pœnam corporalem carcerum, Maynardus *libro 7. capite* 23. & Peregr. *articulo trigeſimo-ſexto, numero decimo-quarto* Poſſet tamen caſus aliquis fortuitus ita grauis filio accidere, vt ex æquitate pater cogeretur ei repræſentare

legitimam, vt dicit *cap. 24.*, vt ſi filius, *s'eſt porté à vn tel malheur de crime pluoſt par infir. que de malice deliberée*, nec aduerſus eum vllam ingratitudinem pater poſſit obiicere vt duobus arreſtis indicatum dicit Tholoſæ & à Nerac. Bouques, *de ſucceſſionib. titul. de legitima, ſection. 2. numero 31.* vt dico *num. 6.*

4 Quæritur, ſi pater ingrediatur Monaſterium, an filiis viuo adhuc patre naturaliter & mortuo ciuiliter legitima debeatur? Quæ ſit in hac quæſtione receptior opinio cognoſci non poſſe dicit Vaſquius *Controuerſ. libro 1. capite 37. numero 10.* concedit receptiorem eſſe affirmatiuam, quando Monaſteriũ eſt vt nec in particulari, nec in communi quidquam proprium habere poſſit: negatiuam dicit eſſe veriorem idem Vaſquius *de ſucceſſ. lib. 3. §. 21. num. 175.* dicit hanc opinionem negatiuam eſſe ſine dubio receptam inter Doctores iuris ciuilis, controuerſam verò inter illos iuris canonici: putat tamen idem de iure canonico ſtatuendum. Contrà legitimam deberi ſtatim poſt ingreſſum etiam de iure ciuili, ſiue Monaſterium ſit capax ſucceſſionis ſiue non, veriorem & receptiorem dicunt Graſſ. *d. quaſt. 12.* Couarru. *de interpretat. teſtam. in cap. 2. num. 7.* Fachin. *Controuerſ. libro 6. cap. 13.* Matth. *Ad Guid. Pap. quaſt. 486.* Petr. Gregor. *lib. 44. cap. 5. num. 38.* & latè Ant. Corſeletus *ſingul. legitima* Chaſſ. *ad conſ. Burg. rubr. 7. §. 1. On ne peut exhereder en verto, du trépaſſé, verſ.* limita quartò, & facit textus *in l. Deo nobis in pr. Cod. de Epiſc. & Cler. in verbis vt ſine maritus ſine vxor.* Vbi Monachiſmus & mors æquiparantur ratione diſſolutionis Matrimonij, repetitionis bonorum, & lucrorum nuptialium. Ergo ſi pater poſt factum teſtamentum, in quo filio ſuo reliquit legitimam, ingreſſus ſit Monaſterium, filius poterit illam legitimam petere etiam patre ſuo adhoc viuo, vt dicit Petr. de Rauenna *ſingul. 195.* & Tepatus *tit. de legitima liber. cap. 9.*

5 Item quæritur, ſi pater ſit dilapidator vel decoctor bonorum ſuorum, an cogi poſſit aſſignare filio legitimam? Non poſſe verius eſſe dicunt Graſſ. *§. legitima, quaſt. 12.* Vaſq. *Controuerſ. lib. 1. cap. 37. num. 1.* Maret. *de quartis, cap. 9. num. 16.* Ratio eſt, quia moderatum remedium à iure datur, ſcilicet vt patri diſſipatori interdicatur adminiſtratio, eique curator detur: vnde non eſt opus remedio extraordinario, vt ſcilicet ſtatim agatur de legitima aſſignanda, Graſſ. *d. quaſt. 12.* Poteſt tamen pater iſte dilapidator cogi vt portionem congruam filiis aſſignet, quæ ſeruiet pro alimentis, & quam non poterit alienare pater, vel alij obligare, Peregrin. *de fideicomm. artic. 36. num. 16.* Surdus *de aliment. tit. 8. cap. 26.* Pinellus *ad l. 1. de bonis matern. in part. 3. num. 75.* & Fach. *lib. 12. cap. 39.* Petr. de Rauenn. *ſingul. 469.* Hippol. de Marſil. *ſing. 613.* & ſeruiet pro legitima, vt dicit Peregr. Denique quando pater dilapidat ſponte bona ſua Doctorum ſententia eſt vt pater cogi non poſſit de iure aſſignare legitimam filiis, ſed vt de æquitate poſſit, vt dicit Hermannus Meyrer *de teſtam. ſucceſſ. lib. 1. tit. 6. in fin.* Item ſi pater omnia amiſiſſet in ludo illicito filius poterit ea reuocare vſque ad legitimam, Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr. 7. §. 2. pag. 1063.*

6 An filio condemnato ob maleficium aliquod pater poterit cogi ſoluere pœnam pecuniariam ex bonis quæ poſt mortem patris filiis pro legitima deberentur? Non poſſe dicit Graſſ. *d. §. legitima, quaſt. 12.* Ranchin. *deciſ. part. 1. concl. 137.* & Peregr. *de fideicom. art. 36. num. 14.* pro quibus facit arreſtum quod refert Expill. *lib. 2. arr. 57. & arreſto Burdeg. anno 1592.* pater condemnatus eſt ſoluere mulctam ad quam filius ex crimine homicidij condemnatus fuerat ſaluo iure patri, hanc pecuniam imputandi in legitimam ipſius filij, vt dicit Autumn. *ad Auth. nouiſſima, Cod. de inoffic. teſtam.* Idem iudicatum arreſto de Nerac. dicit idem Autumn. *ad l. 1. § ſi impubere, ff. de collat.* Vbi addit patrem non cogi ſoluere, quando præter mulctam pecuniariam filius condemnatus eſt ad aliquam pœnam corporalem quia per illam ſolutionem eum non liberaret pœna. Alij diſtinguunt vt cogi poſſit his duobus concurrentibus, nempè ſi filius ſit egenus & capite damnatus. Ex quibus ſunt Corraſius & Benedict. *ad cap. Raynut. in verbis, in eodem teſtamento, 1. num. 215.* quos ſequitur Aluarus Valaſcus *in praxi partitionum, cap. 21. num. 3.* pro quorum ſententiâ facit ratio, quòd pater tenetur filium inopem alere ergo multo magis redimere à pœna capitali. Quod tamen reiicit Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 2 § 20. num. 285.* Denique receptior eſt negatiua. Certè filius tenetur pro patre incarcerato, alioquin poteſt exhæredari. Papon. *libro 7. titulo 1. ar. 3.* Quod dixi patrem non teneri ſoluere pro filio, fallit ſi ſtatutum extet quod ſtatuat eum ſoluere teneri. Hoc tamen ſtatutum non valere exiſtentibus nepotibus ex filio quòd ipſis nepotibus debeat reſeruari legitima, dicit Graſſ. *d. quaſt. 12.* & ſic deciſum fuiſſe ſcribit Surd. *deciſ. 167. & 314.* Si ſtatuto cogente pater integram legitimam pro condemnatione filij ſoluit, quidam tenent eum non teneri aliquid amplius filio relinquere, licèt patris facultates augeantur: ſed contrariam opinionem eſſe veriorem dicit Aluarus Valaſcus *in praxi partitionum, capite 21. num. 18.* his adde quæ dixi antè *cap. 2.*

Licèt pater in vita non teneatur aſſignare filio le- 7
gitimam, id tamen ei permittitur ſi velit, Graſſus *d. §. legitima, quaſt. 12.* & Petrus Gregorius *libro 44. cap. 5. num. 34.* etiam inuito filio, Peregrin. *de fideic. articul. 36. numero 16.* & Aluarus, Valaſcus *in praxi partitionum, capite 21. numero 6.* niſi hæc aſſignatio præmatura noceret filio, vt ſi eſſet minor vel diſſipator, vt dicit Valaſcus. Sed quæritur, An traditio & donatio non iurata, quam pater filio fecit de legitima, valeat irreuocabiliter, cùm cæterorum bonorum non valeat? Receptiorem & veriorem opinionem eſſe non valere, irreuocabiliter Vaſquius dicit *de ſucceſſ. reſol. lib. 5. § 12. numero 15.* & Graſſ. *dict. quaſt. 12. numero 5.* & Peregrin. *artic. 36. num. 134. verſ. an autem*, Surd. *de aliment. tit. 9. quaſt. 2. numero 16.* Menoch. *lib. 5. praſ. 29. numero 109.* Cæterum ſi in vita pater aſſignauerit legitimam ſuo filio, diſſipata ea à filio, non tenebitur ei aliam legitimam ſuo teſtamento relinquere, Petrus Gregor. *vbi ſuprà*, & Tepat. *tit. de legitima liberorum, cap. 8.* Menoch. *de arbit. Iudic. lib. 2. cap. 182. numero 56.* & Peregrin. *art. 36. num. 143.* Secus eſſe dicit de alimentis, ſimiliter Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr. 7. §. 2. in fine.* tenet quòd ſic diſſipata ea legitimâ pater non tenetur amplius legitimare, vt nec dotare filiam quæ dotem antea datam diſſipauerit; ſed bene teneri ad alimenta.

Iudæus filio ad Chriſtianiſmum conuerſo tenetur 8
legitimam dare, Petrus Gregor. *libro 44. cap. 5. num. 37.* & Benedict. *dict. verbis, in eodem teſtamento. 1. numero 215.*

Legitima dicitur profectitia, quando datur filio 9
in vita, Franciſcus de Franchis *deciſ. 133.* Tepatus *tit. de legitima, liber. cap. 6.*

TITVLVS

TITVLVS V.

Quæ bona computari oporteat in faciendo quota legitima.

1 IN hac huius tituli quæſtione regula eſt, in legitima conſtituenda non computari ſiue ſpectari niſi bona quæ defunctus habuit tempore mortis, vt dicit Maret. *cap.* 10. *de quartis*. Deducitur tamen æs alienum & funeris impenſa, Ranchin. *deciſ part*. 4. *concluſ*. 160. Alexand. *lib*. 6. *conſilio* 147. dummodo conſtet de ipſo ære alieno per legitimas probationes. Nam confeſſio à patre facta in ſuo teſtamento ſe debitorem alicuius, non nocet filio quoad diminutionem legitimæ, Ranchin. *deciſ. part*. 2. *concluſ*. 18. Alexand. *lib*. 1. *conſil*. 45. *in fin* Gomez. *Reſol. tom*. 1. *cap*. 12. *num*. 81. Quod procedit licèt confeſſio ſit iurata. Alexand. *libro* 2. *conſilio* 26. Vaſq. *de ſucceſſ. in lib*. 3. §. 30. *n*. 157. & Lud. Roman. *ſing*. 616. Contrà Ranchin. *dicta concluſ*. 18. hoc limitat, vt non procedat ſi confeſſio facta fuerit parte præſente, vel ſi pro abſente notarius ſit ſtipulatus. Sed melius Alexander *dicto concil*. 26 tenet non minui legitimam, licèt confeſſio facta ſit notario ſtipulante pro abſente. Idem dic, licèt facta ſit parte præſente, vt etiam tenet Peregrin. *art* 36. *num* 36 Certè ſi confeſſio eſſet corroborata aliquibus coniecturis, dicerem nocere, præſertim ſi debitū confeſſum non eſſet magnæ ſummæ, vt dicit Maſcard. *concl*. 464. In confeſſione ſolutionis debiti magnæ ſummæ dolus præſumeretur, vt ſi pater vendidiſſet magnam partem bonorum ſuorum & confeſſus fuiſſet ſe pretium recepiſſe Peregr. *d num* 36 Sed hoc non poſſum admittere ſi non concurrat aliqua coniectura. Quomodo deducatur æs alienum dixi *ſuprà tit. Qualis ſit quota legitima*.

2 Quod dixi legitimam non deberi niſi ex eo quod reſtat deducto ære alieno, extenditur vt procedat etiam in ære alieno quod ipſimet hæredi defunctus debebat. Tepatus *titul. de legitima liberorum*, , *quæſto ſeptimo*. Contrà fallit rationi æris alieni quod ipſemet hæres *debet*; *Nam filius pro legitima*, & *eius fructibus præfertur creditoribus hæredis*, Tepatus *ibidem*, & Franciſcus de Franchis *deciſ*. 374.

3 Ex regula præcedentis capitis infertur idem dicendum de alienationibus inter viuos factis à patre quod dixi de ære alieno, nempè alienationes deduci, niſi ſint alienationes factæ vel ex cauſa donationis, vel ex cauſa dotis, vnde in codice duo iſti tituli, *De inoffic. inſ. donation de inoffic. dot.* Denique in hac quæſtione diſtinguimus alienationes factas ex cauſa onerosa à factis ex cauſa lucratiua. Illæ, vt eſt venditio, poſſunt fieri in damnum & diminutionem legitimæ, vt dicunt Peregrinus *de fideicommiſſ. articul*. 36. *numero* 37. Couarruuias *in capite Raynutius*, §. 10. *verſ. vltim.* & Molinæus *ad conſuetud. Pariſienſ. in part*. 1. §. 8. *gloſſ*. 3. *numero* 20. *in antiquis*, & §. 13. *gloſſ*. 3. *numero* 20 *in nouis*. Sunt quædam exceptiones quibus vendita computantur in bonis. Quinque adfert Couarruuias *vbi ſuprà*. Prima eſt, ſi emptor ſit particeps fraudis quàm etiam Molinæus refert *vbi ſuprà*, & Menochius *de recuper. poſſeſſ. in rem*. 9. *numero* 173. Quæ exceptio extenditur vt procedat, licèt emptor ſoluerit pretium, vt dicit Pinellus *ad l*. 1. *Codice de bon. matern. in part*. 2. *num*. 77. & addit exemplum huius fraudis eſſe, Si emptor ſciens venditorem liberos habere, ſciebat etiam illum ſtatim diſſipaturum pretium in fraudem filiorum. Denique ſi vterque fuerit in dolo, reuocatur venditio, vt dicit Peregrinus *de fideicommiſſ. articul*. 36. *numero* 37. Sed vſque ad legitimam tantùm, vt dicit Pinellus *vbi ſuprà*. Sin venditor tantùm fuerit in dolo, non reuocatur, vt dicit Peregrinus *dicto num*. 37. niſi ageretur de portione debita patrono, vt *ibidem* addit. Nam hæc reuocaretur etſi ſolus venditor in dolo eſſet, vt dicitur *in l*. 1. §. *dolum*. *Si quid in fraudem patroni*, quia æquum eſt, vt facultas res ſuas alienandi ſit liberior ingenuis quàm libertinis, *l*. 2. *Si à parente quis fuerit manumiſſus*. Similiter Cujacius *Obſeruat. libro* 8. *cap*. 31. & *ad Africanum libro* 1. diſtinguit in alienatione ex cauſa onerosa inter portionem debitam patrono, & eam quæ debetur liberis vel parentibus, quòd alienatio reuocetur per patronum, ſi in eius fraudem facta ſit, & quòd econtrà non reuocetur per parentes & liberos; licèt in eorum fraudem facta ſit. Quod Doctores interpretantur de fraude admiſſa à ſolo venditore, quia ſi emptor ſit fraudis particeps, tenent alienationem poſſe reuocari ab omnibus. Similiter quando debitor alienauit ex cauſa onerosa, quam alienationem creditores chirographarij reuocare volunt, diſtinguitur *in l per. Cod. de reuocand. his quæ in fraud. cred.* vt ſi emptor ſit fraudis particeps, poſſit reuocari, aliàs non poſſit. Quæ dixi de portione debita patrono, eadem dè quarta Antoniana debita impuberi adrogato, dicit Peregrin. *vbi ſuprà*; & Cujac. *conſultat* 60. Item quod dicimus legitimam deſcendentium non poſſe diminui, ſi emptor fraudem participauerit, non obtinere in legitima aſcendentium, ſed hanc poſſe diminui dicit idem Peregrin. *d. art*. 36 *num*. 37. Sed quicquid dicant Doctores noſtri, idem dicendum eſt de legitima deſcendentium, quia parentibus libera eſſe debet rerum ſuarum alienatio aduersùs filiorum legitimam, vt dicitur *in l*. 2. *ff. ſi à parente quis manum.* Neque liberior debet eſſe ipſis quàm parentibus: præſertim cùm maior reuerentia liberorum in parentes eſſe debeat, & non ſit honeſtum coargui fraudem patris ne poſt mortem quidem, cum tam mortuo quàm viuo debeatur reuerentia, *l. apud* §. *aduersùs*, *de doli except.*

Secunda exceptio, quam adfert Couarruuias, eſt, ſi venditio facta ſit minori pretio iuſto, eſt enim donatio quædam ex ea parte quæ iuſto pretio deeſt, & ideo ad illam vſque quantitatem reuocabitur tanquam inofficioſa, vt dicit Couarru. *vbi ſuprà*, & Peregrin. *dicto artic*. 36. *num*. 37. quod ego non poſſum admittere, niſi ſimulatio interuenerit. Aliud eſt fraus, aliud ſimulatio. Nam fraus committitur in venditione, licèt vera venditio ſit, licèt (inquam) verum & iuſtum pretium rei numeratum ſit. Contrà ſimulatio committitur, quando actus nominatur venditio, cùm tamen reuera donatio ſit, quod fit quando pretium adhibetur, dicis tantùm cauſa & fictè numeratur, adeò vt extrinſecus cauſa videatur onerosa, cùm intrinſecus donatio ſit.

Tertia exceptio eſt, quando de ſolutione pretij conuenti non conſtat niſi per confeſſionem patris, Couarruuias & Molinæus *vbi ſuprà*, Gomez. *Reſol. tom*. 1. *cap*. 12. *num*. 81. & Ioan. Imbert. *in Enchiridio*, *in verbo*, *Matrimonium*. Quod extendit Alexander *libro* 5. *conſilio* 57. licèt confeſſio ſit iurata. Sed meritò Ioannes Dilectus *de arte teſtand. tit*. 3. *caut*. 17. dicit hanc exceptionem eſſe adeò dubiam, vt indigeat deciſione Principis. Denique verius eſt, confeſſionem hanc præiudicare filio, niſi concurrat aliqua præſumptio fraudis ex quantitate rei & qualitate perſonæ, Maſcardus *de probat. concluſ*. 364.

Sic libenter ſubſcribo Alexand. *lib. 1. conſil.* 47 Vbi dicit patrem poſſe in ſuo teſtamento remittere ſe declarationi debitoris ſui rei quam debet, & ſtandum tali declarationi, niſi conſtet de dolo declarantis.

Quarta eſt, ſi conſtet de aliqua ſimulatione aliquot coniecturis: quæ ſimulatio dicitur præſumi ſi in morte venditio ipſa fiat ſuſpectis perſonis, vt dicit Couarr.

Quintam eſſe dicit Couarruuias, ſi pater alienauerit omnia ſua bona, ita vt nulla ſuperſint, ex quibus filij alimenta percipere poſſint, & iſto caſu alimenta poſſe reuocari, ſed oportere animum fraudandi probari, aut aliam cauſam quæ ipſam alienationem faciat ſuſpectam. Item alienatis omnibus bonis filium poſſe agere pro alimentis ſuis, tenet Dilectus *dicta caut.* 17. Imò eo ipſo quòd pater omnia, ſua bona alienauerit, nec conſtet de numeratione pretij, venditionem præſumi fraudulentam, atque ideo reuocari poſſe vſque ad legitimam, ſi nulla ſubeſſet alienandi neceſſitas, dicit Menochius *de recuper. poſſeſſ. in rem.* 9. *num.* 181. Item dolum confeſſionis præſumi, ſi venditio ſit magnæ partis bonorum, dicit Peregrinus *art.* 46. *num.* 36. quamquam contrà patrem poſſe omnia ſua bona vendere, & proiicere pretium in mare in præiudicium liberorum dicit Tep. *tit. de legitima liberorũ, cap.* 21. vbi citat Cranet *conſil.* 217.

5 Quæ deducuntur ex legitima, nullo iure debentur filio, ideo ſoluens quocumque errore ea repetit, Tepatus *tit. de legitima liber. cap.* 7. vbi citat Bartolum *in l.* 1. *num.* 5. *ff. de condict. indeb.*

6 Dixi de alienatione onerosâ. Dico de lucratiua, qualis eſt donatio, quæ ſiue fiat vni filio, ſiue extraneo computari debet in bonis in detrahenda aliorum filiorum legitima, idque ſiue re & conſilio, ſiue re tantùm ſit frauduloſa, Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 44. quod Peregrin. *d. art.* 36. *num.* 36. extendit vt procedat etiam in præſumpta donatione. Cuius exemplum ponit in patre, qui confeſſus ſit ſe debitorem alicuius in magna ſumma, cùm non conſtat de debito aliunde quàm per confeſſionem, & addit dolum præſumi ex magna quantitate. Cæterùm diuerſus eſt modus computandi bona iſta donata: vel enim donatio eſt inofficioſa, vt ſi cùm eſſent quatuor liberi, vel infra donatum ſit ſupra beſſem, vel non eſt inofficioſa. Primo caſu bona donata non tantùm computantur, ſed etiam reuocantur vſque ad ſupplementum legitimæ. Altero caſu computantur tantùm ad conſtituendam quotam legitimæ, & legitima detrahitur ex reliquis bonis quæ ſupererant in hæreditate. Sic diſtinguit Maret. *tract. ne quartus c.* 10. Similiter Cujac. *ad Nouellam* 92. *ait legitimam detrahi & conſtitui non tantùm ratione habita bonorum quæ parens habuit tempore mortis, ſed etiam eorum quæ ante donauit: verùm non detrahi niſi ex his quæ ſuperſunt tempore mortis, ſi ſufficiunt legitima.* Huc facit ſpecies de qua Papon. *lib.* 20. *tit.* 7. *art.* 10. in qua cùm pater haberet ſeptem liberos, quinque filias, & duos filios, & matrimonio collocaſſet omnes ſuas dotibus conſtitutis & ſolutis: & deinde feciſſet teſtamentum vno ex filiis vniuerſaliter inſtituto, & altero in certa tantùm re, qui alter petens ſupplementum ſuæ legitimæ contenderet in aſſe hæreditatis computari debere ſummas quas pater ſoluiſſet dotiũ illarum nomine: contrà hæres vniuerſalis exciperet legitimæ quotam eſſe conſtituendam pro modo tantùm patrimonij quod teſtator reliquiſſet in bonis ſuis mortis tẽpore: pro filio legitimario pronunciatum fuit. Idem dicunt Charond. *Reſponſ. libro* 2. *cap.* 6. Maynard. *libro* 4. *capite* 24 Petra Placent. *de fideic. quæſt.* 15. *num.* 148. *verſ. quod autem.* & Cujac. *Obſeruat. libro* 5. *cap.* 14. *Ergo omnes dotes ſeu donationes computantur, licèt non ſint inofficioſæ: & ſi ſunt inofficioſæ, non tantùm computantur, ſed etiam reſcinduntur.* Sed finge, quòd per ſe ſingulæ non erant inofficioſæ, ſed ſimul tantùm iunctæ, an omnes pro rata reſcindentur tam priores quam poſteriores? Omnes reſcindi iudicatum dicit Anton. Faber *in ſuo codice lib.* 3. *tit.* 20. *def.* 7. quod eſſe ex æquitate dicit Ioan. Philippi *Reſp.* 78. Hanc opinionem ſequitur gloſſa magna *ad l.* 1. *de inoffic. donat.* quam Gloſſam ſequitur Bartol. *in l. ſi libertus, de iur. patr.* alij diſtinguunt ſic vt ſi priores donationes quæ non diminuebant legitimam liberorum eſſent irreuocabiles tunc legitima non debeatur niſi ex poſterioribus inofficioſi; ſin eſſent reuocabiles tunc debeatur ex omnibus pro rata: ſic diſtinguunt Adu. Thol. *in verbo, legitima, num.* 25 & Tiraq. *ad l. ſi vnquam, de reuoc. donat. in verbo, omnia, num.* 33. 34. Sed verius eſt vt indiſtinctè debeatur ex omnibus, nam æqualitas debet ſeruari inter liberos. Præterea facit pro iſta opinione quod donationes inter viuos licèt ſint irreuocabiles ſunt ex legum diſpoſitione & ſui natura ex numero earum quæ non poſſunt minuere legitimam liberorum vt conſtat *ex tot. tit. de inoffic. donat.* vt legata ſunt ex numero earum quæ non poſſunt diminuere quartam debitam hæredi: vt autem ſi teſtator legata reliquerit teſtamento quæ non diminuerent illam quartã, ſi præterea codicillis alia reliquerit quæ iuncta prioribus diminuant quartam, vltima induerent Falcidiam de primò relictis quam prima non inducebant vt dicit magna gloſſa *in l.* 1. *Cod. de inoff. donat.* Secundum leges *ibid.* relatas; idem dicendum de donationibus in legitima liberorum vt videlicet prior donatio quæ per ſe non erat inofficioſa nec diminuebat legitimam ſi poſterior fiat quæ iuncta priori diminuat legitimam tunc faciat priorem inofficioſam ſiquidem bona contenta in priore donatione computantur in facienda quota legitimæ. Facit etiam pro hac opinione textus *in l. ſi libertus, § vlt. de iur. patronat.* Nam vt liberis debetur legitima ſuper bonis parentis ita patrono debetur legitima ſuper bonis liberti, & ſi libertus alienauerit quid ex ſuis bonis quod non diminueret legitimam patroni, & poſtea quid alij alienet quod iunctum cum priùs alienatis minuat legitimam, ex vtroque legitimam ſumi dicitur ibi ex priore ipſo iure ex poſteriore per actionem: quod multo magis admittendum dico in donationibus ratione legitimæ liberorum, ſiquidem donationes etiam irreuocabiles reſcinduntur per querelam, etſi ſine fraude factæ ſint. Alia eſt quæſtio de dote inofficioſa quam pater ſiue mater vni ex filiabus conſtituerit ita immenſam vt reliquum bonorum non ſufficiat ad legitimam aliorum liberorum, an hi alij liberi mortuo parente poſſint agere querela inofficioſæ dotis aduerſus maritum ſororis ſuæ conſtante adhuc Matrimonio? Non poſſe iudicatum Tholoſæ dicunt Adu. Thol. *in verbo legitima.* Idem iudicatum Neapoli dicit Afflict. *deciſ.* 86. Sed ab eodem Senatu poſtea iudicatum contra maritum dicit Vincentius de Franch. *deciſ.* 104. cui opinioni ſubſcribit Molin *tractat. de donation. num.* 58. Idem tenet gloſſ. *ad l.* 1. *Codice de inoffic. dote.* Sed an donatio reſcindetur in totum, vel tantùm pro ſupplemento legitimæ? Certè ſi re tantùm inofficioſa ſit, omnes conſentiunt non reſcindi per liberos, ante donationem natos niſi vſque ad legitimam vel ſupplementum legitimæ, vt dicit Nicolaus Mozius *tit. de donation. in capite vltim. numero* 91. Gomezius *Reſol. tom* 2. *capite* 4. *num.* 13. & Ant. Fab. *d. tit.* 10. *def.* 3. quod procedit ſiue vni liberorum ſiue extraneo facta ſit, Pap. *ad l. ſi vnquam. in verbo. totum.* Sin re & conſilio inofficioſa ſit, quidam tenent reuocari in totum etiam per liberos qui tempore donationis nati erant, ex quibus eſt Papon. *libro* 11. *tit.* 1. *art.* 6. Alij

contrà

contrà tenent non reuocari niſi vſque ad legitimam, licèt extraneo facta ſit, ex quibus eſt Fachin. *Controu.* *lib.6.cap.*84. Alij diſtinguunt, vt ſi facta ſit vni ex liberis non reuocetur niſi vſque ad legitimam, ſin extraneo reuocetur in totum. Ex quibus eſt Antonius Faber *in ſuo codice libro* 3. *titul.*20 *definit.* 2. *&* 6. Non reuocatur (inquam) in totum, ſi vni ex liberis facta ſit, licèt alius filius natus ſit poſt donationem, vt dicit Papon. *in d. l. ſi vm. num. in verbo, totum.* Item quod dixi factam extraneo reuocari in totum ſi re & conſilio ſit inofficioſa, fallit ſi aliquid pater reliquerit ſuis liberis: nam tunc non reuocari niſi vſque ad legitimam dicit Papon. *in illo verbo, totum.* & Mozius *dicto capite vltimo*, *num.*93. Hæc interpretes. Sed ſi verum amamus, ſequemur Cuiacium, qui *ad l.*46. *de adqu. hæredit.* in reſciſſione donationis inofficioſæ, licèt facta ſit portionis legitimæ interuertendæ cauſa, ſic diſtinguit, vt a liberis ſuperſtitibus donationis factæ tempore reuocari non poſſit niſi in portionem legitimam ſiue in extraneos, ſiue in liberos collata ſit donatio, *l.* 1. *C. de inoff. donat.* & vt contrà liberi poſt donationem nati eam reuocent in ſolidum ſi ſit collata in extraneos, *l. ſi vmquam, C. de reuocand. donat.* & in partem legitimam tantùm ſi in alios liberos, *l.* 5. *C. de inoffic. donat.* Eadem omnia dicit idem Cuiacius *ad Nouellam* 92. Sed quod dixit, liberos poſt donationem natos reuocare donationem in ſolidum ſi extraneo facta ſit, obtinet ſi donator nullos omnino habebat liberos tempore donationis factæ. Nam ſi aliquos habeat, alij poſtea nati non reuocabunt donationem niſi pro modo legitimæ, licèt extraneo facta ſit, vt dicit *Obſerva. lib* 2 20. *cap* 5. quæ omnia procedunt ſiue re & conſilio, ſiue re tantùm inofficioſa ſit donatio, vt idem dicit *ad rubr. C. de inoff. donat.* Cæterùm querelæ non poſſunt moueri à patre qui donauit vel dotem conſtituit, ſed tantùm ab eorum liberis, Charond. *Reſp. lib.6.cap.*2. idque non niſi poſt mortem donatoris ſiue dotantis, Vincentius de Franchis *deciſione* 170. Dubitatur, an querela inofficioſæ dotis poſſit moueri viuente marito, & conſtante matrimonio. Non poſſe dicit Matthæus de Afflictis *deciſ.*86. Sed ab eodem Senatu Neapolitano fuiſſe poſt illam deciſionem iudicatum contra maritum dicit Vincentius de Franchis *deciſione* 104. & contra maritum tenet etiam Molinæus *in tract. de donationib. in contract. matrim. fact. num.* 58. hanc ſententiam probat Titulus *Cod. de inoff. dot.* nec poſſum probare arreſtum Tholoſ. latum in purpura quo vt referunt Adu. Thol. *in verbo legitima num.* 24. contra fratres iudicatum eſt cùm peterent aduerſus maritum ſororis ſuæ dotem reſcindi vſque ad eorum legitimam quam pater eorum conſtituerat ei ſorori ita vt eis nihil reſtaret pro legitima. Item donatio omnium bonorum facta per patrem filio re aliqua reſeruata quæ ſufficeret pro legitima aliorum liberorum reuocatur vſque ad legitimã ſi poſtea ea res pereat caſu aliquo, Sebaſtianus Medices *de fortuitis caſibus, in part.* 2. *quæſtione* 10. *num.*83. Ratio eſt, quia donatio reuocatur pro modo legitimæ, licèt re tantùm citra conſilium fraudandi ſit inofficioſa, vt iam dixi. Item cùm quis donaſſet tertiam tantùm partem bonorum ſuorum, & poſtea ita obæratus eſſet ære alieno, vt non ſupereſſet niſi illa tertia donata, reuocandam vſque ad legitimam reſpondit Ioannes Philippi *dicta Reſponſione* 78. quamquam huic ſententiæ aduerſetur quod dicit Matthæus de Afflictis *deciſ.*178. Si pater, qui vni filiæ dotem aſſignauit, poſtea fiat pauper, alias filias queri non poſſe contra cuius ſententiam pro aliis filiabus aduerſus ſimilem dotem iudicatum Tholoſæ dicit Mayn. *lib.*4. *cap.*19 *in fine.* Cæterùm ſi prædia data fuerint in dotem, æſtimationem ſpectandam eſſe, quæ erit tempore mortis patris, non quæ fuit cùm dos daretur, dicit Petra Placentinus, *vbi ſuprà.* Lucra etiam matrimonialia, quæ maritus donat in contractu matrimonij vxori ſuæ, computari, imò & reſcindi ſiue diminui ſi excedant legitimam filij communis, iudicatum fuiſſe refert Charondas. *Reſp. lib.*7. *cap.*85. Similiter ſi pater donauerit vni ex ſuis liberis & in contractu eius matrimonij ſemiſſem bonorum ſuorum & poſtea alium ſemiſſem vendiderit, alias filias poſſe petere ſuam legitimam ſuper ſemiſſe donato Tholoſæ iudicatum dicunt Adu. Thol. *in verbo legitima nu.*16.

Item quæ pater perdidit in ludo computantur, & 7
ſi ſuperent legitimam etiam reuocantur vſque ad legitimam. Quæ concluſio obtinet, ſi ludus ſit illicitus, ſecus ſi licitus, Angelus Matheac. *de legat. in lib.*4. *c.* 14. *n* 3. Graſſ. §. *legitima, q.*45. *n.*5. Petr. Greg. *libro* 44. *cap.*5. *num.*16. quod *ibidem* reſtringit Gregorius, vt procedat ſi in ludo amiſſa ſint immobilia. Ergo mobilia, vtputà pecunia amiſſa in ludo etiam illicito non reuocatur pro modo legitimæ. Ratio eſt quia videtur omnino conſumpta, & quaſi in mare proiecta cùm amplius non extet ad quas res actio reuocatoria non datur, *l.*10. *ff ſi quid in fraud. patron.*

Item computantur quæ pater perdidit ex cauſa delicti. Sic ſi patris bona fuerint confiſcata, filio competit reuocatio aduerſus fiſcum vſque ad legitimam, 8
quòd confiſcatio cenſeatur eſſe alienatio lucratiua quoad fiſcum, & hanc eſſe communem opinionem dicunt Graſſus § *legitima, quaſt.*45. *num.*6. Menochius *conſ.*77. *num* 26 *lib.*1. Fach. *Controuerſ. lib.*5. *cap* 41. & Angel. Matheac. *de legat. in lib.*4. *cap.*14. *num.*4. textus ſunt *in l.* 1. *& l. cùm ratio, ff. de bonor. damnat. & l. vltim. C. eod.* quod *in d. l.* 1. dicitur de liberis qui ſaltem erant concepti tempore damnationis. Contrà matrem poſſe priuare delicto ſuo filios legitima quando eius bona confiſcantur, dicit Matheac. *d. cap.* 14. & hanc eſſe omnium communem opinionem dicit Graſſus *dicta quaſt.* 45. Quæ dixi delicto patris & confiſcatione eius bonorum, filios non priuari ſua legitima, de iure ciuili procedere atque confiſcationem ex crimine læſæ maieſtatis excipi, dicit Petrus Gregor. *lib* 44. *cap.*5. *num.*13. In Gallia verò in confiſcationem bonorum patris venire etiam legitimam filiorum, niſi à Iudice aliqua portio liberis conſeruata ſit, vt fieri ſolet, dicit *ibidem.* Video tamen Charondam dicere Pand. *lib* 3. *cap* 13. contra iſtorum ſententiam ſe vidiſſe arreſto liberis adiudicatam legitimam ſuper bonis confiſcatis patris jam antè vltimo ſupplicio affecti; Idem Char. *Reſp. lib.*2 *c.* . refert ſi pater aliquod crimen admiſerit, quamuis eſſet læſæ maieſtatis, & ex eo crimine feudum commiſſum ſit feudo dominanti, liberos damnari poſſe petere ſuam legitimam ſuper eo feudo. Obſeruandum etiam eſt quod dicit Petrus Gregorius *d. cap.* 5 *num* 13. iure Pontificio filios delinquentis non aliter priuari legitima, quàm ſi peccatum ſit in Principem ſpiritualem, ſecus ſi in temporalem.

Dixi an pater poſſit alienare inter viuos in præiudicium legitimæ filij. Certè legare non poteſt, nam 9
res legatæ computantur in conſtituenda quota legitimæ, Ranch. *deciſ. part.*4. *concl* 166. quod procedit, licèt legata ſint pia, Alexander *libro* 1. *conſil.* 45. *num.* 11. Aluar. Valaſc. *in praxi partitionum in cap.*17. *num.* 24. vbi citat Gloſſam *ad l. Papinianus* §. *quarta*, *de inoffic. teſtam.* & ſic arreſto Pariſienſi iudicatum etiam pro legitima parentum, dicit Charond. *in ſuis Obſeru. in verbo* [illegible] Item non minuitur legitima per legatum factum pro reſtitutione malè ablatorum, niſi de his conſtet, Petra Placent. *de fideic. art* 15. *n.*87. Tepat. [illegible] *de legitima ibi* [illegible] *num.* 6 10 Item nec per legatum factum ob compenſationem ſeruitij niſi apertè conſtet tantumdem exigi potuiſſe, Alexander *dicto*

conſil. 45. Tepat. *vbi ſuprà.* Vbi citat Crauetam *conſ.* 142. *& conſil.* 219. Niſi denique eſſent ſeruitia obligatoria. Similiter non minui legitimam per legatum ad pias cauſas,& hoc legatum non deduci ante detractionem legitimæ, item nec legatum ad compenſationem ſeruitiorum receptorum niſi apertè conſtet de ſeruitiis, & tantumdem exigi poſſit, nec per legata pro malè ablatis, vel vſuris extortis, niſi per teſtes aut inſtrumentum probetur teſtatorem debuiſſe tantùm, dicit Alexand. *libro* 4. *conſil.* 18. & Bened. *ad cap. Raynut in verbo reliquit, num.* 41. Vbi addit non ſtari confeſſioni ſimplici quam pater in teſtamento fecit de malè ablatis, quia pater non poteſt præiudicare legitimæ. Certè legatum relictum ſeruis pro eorum ſeruitiis, & quatenus eorum merces aſcendit deducitur ante legitimam, Alexand. *d. lib.* 4. *conſ.* 31.

10 Quæritur, an augmentum contingens hæreditati poſt patris mortem augeat legitimam,& debeat computari in hæreditate in conſtituenda quota legitimæ. Diſtinguendæ ſunt cauſæ, ex quibus contingit hoc augmentum: nam ſi contingit ex poſtliminij vel alluuionis vel iuris adcreſcendi cauſa,non computatur, *l. ſi patronum,* §. *vlt. de bon. libert.* Peregr. *de fideicom. in artic.* 36. *num.* 19. Fachineus *Controuerſ. libro* 4 *c.* 24. Ratio eſt, quia legitima debetur ex bonis quæ erant in hæreditate tempore mortis, *l. cùm quæritur, l. parentibus. C. de inoffic. teſtam.* bonorum nomine etiam actiones comprehendimus. At illorum iurium nomine ne quidem actio competebat hæreditati tempore mortis. Certè ſi res aliqua adcreuerit, ad quam ſaltem actio competeret illo tempore, vt ſi patri quis aliquid legaſſet, qui pater deceſſiſſet poſt teſtatorem mortuum non agnito adhuc legato, legatum iſtud tranſmitteret ad hæredem ſuum & augeret eius hæreditatem ratione etiam legitimæ, *l. liberto octoginta, de bon. libert.* quod extenditur vt procedat, licèt hæres patris repudiaret id legatum, *d. l. liberto.* Nam poteſt repudiare, *l. ſi fundum,* §. *ſi Titius, de leg.* 1 A legato hæreditatem diſtinguit Peregr. *art* 36. *num.* 20. nam ſi pater eſſet ab aliquo hæres inſtitutus qui mortuus fuiſſet ante aditam hæreditatem, hanc hæreditatem tranſmiſſam ad hæredem eius non augere filiorum legitimam dicit. Quod in iſto regno non admitteretur propter conſuetudinem quâ mortuus ſayſit viuum. Dixi ſeruum, qui poſt mortem patris rediit ex hoſtibus, non computari in hæreditate & patrimonio patris ad augmentum legitimæ. Cui ſententiæ ſolet obiici textus *in l. ſerui. Ad leg. Falc.* vbi dicitur, talem ſeruum facere hæreditatem locupletiorem. Reſpondeo, ſiue agatur de legatis, vt *in dicta l. ſerui* ſiue de legitima, talem ſeruum adquiri hæreditati, & hæredi vniuerſali, non tamen augere legata nec legitimam. Sed hoc tantùm efficere ne legata diminuantur per legem Falcidiam ſi reliquum hæreditatis & talis ſeruus ſufficiat Falcidiæ. Nec poſſum probare ſententiam Mareti qui *tract. de quartis. cap.* 9. *numero* 21. tenet legitimam augeri per augmentum ſuperueniens poſt mortem patris, ſi augmentum habuerit originem in vita patris, qualis eſt augmentum ſerui qui rediit ex hoſtibus, vel ius adcreſcendi cùm patri & alteri quis quid legaſſet, & is alter partem ſuam legati repudiaſſet poſt mortem patris quæ pars adcreuiſſet hæreditati patris: & quia textus *in dicta l. ſi patronum.* §. *vlt.* facit contra Maretum, dicit textum illum accipi debere de iure Digeſtorum, & quòd eo iure non augebatur legitima, quia dabatur querela inofficioſi teſtamenti, quando integra legitima non erat relicta. Sed quia hodie datur tantùm actio ad ſupplementum, ideo augeri. A qua diſtinctione cauere debes,ſed vide ne diſtinguendum ſit vt in portione debitá patrono diſtinguitur *d.* § *vlt.* hoc modo vt ſi debita portio fuerit relicta titulo inſtitutionis tunc ſupradicta augmenta eam augeant, ſin iure legati non augeant. Item ſi ex induſtria & facto hæredis aucta ſit hæreditas, augmentum iſtud non computabitur in legitima conſtituenda, Maretus *vbi ſuprà.* Sed finge, quòd tempore mortis patris prædium aliquod non eſſet in eius bonis, cuius tamen vindicationem intentarat aduersùs poſſeſſorem, & deinde eo mortuo hæredem eius obtinuiſſe ſententiam, qua prædium iſtud recuperauerit tamquam paternum: an computabitur in hæreditate in conſtituenda legitima? Non computari deciſum fuiſſe in Senatu Neapolitano dicit Matthæus de Afflictis *deciſion.* 381. Sed contra computari in eodem Senatu poſtea deciſum in alia cauſa dicit Vincentius de Franchis *deciſione* 61. At Antonius Faber *in ſuo codice libro tertio, titulo decimonono. definitione trigeſimaſexta*, ſequens mediam viam dicit iudicatum fuiſſe in Sabaudia, non ipſum prædium computari, ſed tantùm æſtimationem eam qua lis, & incertus, & dubius actionis euentus fuiſſet venditus tempore mortis patris. Quidquid ſit, cauere debemus ab ea deciſione Matthæi de Afflictis, à qua etiam diſcedit Peregr. *de fideic. art.* 36. *num.* 25. Similiter Petra Placent. *de fideic. qu.* 15. *num.* 136. tenet, ſi ſit augmentum, ad quod defunctus haberet actionem, legitimam auxeſit: ſin ſit augmentum, ad quod nullam haberet actionem, licèt ſit ex cauſa etiam de præterito,& quæ habuit ſuam originem in vita patris,non augeri.

Dixi de augmento extrinſeco: ſed an intrinſecum 11
computabitur in hæreditate, qualis eſt æſtimatio bonorum quæ aucta eſt poſt mortem patris ſolo temporis curſu citra hæredis induſtriam. Pugnant Doctores, nam ſunt qui tenent in legitimæ calculatione tempus mortis inſpiciendum, & augmentum hoc ſuperueniens, non prodeſſe filio, hi ſunt Dec. *conſ* 228. Alc. *conſ.* 225 573 Guid. Pap. *deciſ* 487. Petr. Placent. *de fideic. qu.* 15. *num.* 141. Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 11. Ioann. Garcia *tract. de expenſis, cap.* 22. *num.* 25. & ſic iudicari Tholoſæ dicit Maynard. *lib.* 3. *cap.* 30. Contrariam ſententiam ſequitur Fach. *Controuerſ. lib.* 4. *cap.* 26. & quamquam hæc contraria ſit verior, tamen prima eſt receptior. Quam receptiorem extendit Petra Placent. *vbi ſuprà*, vt procedat etiam in filio hærede inſtituto & grauato reſtituere hæreditatem, qui per exceptionem vel eius hæres detrahit legitimam. Eamdem extenſionem admittit de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub.* 5 *ſol.* 6 *num.* 11. quamquam contra hanc extenſionem teneat Peregr. *de fideic. art.* 36. *num.* 26. 27. Certè ſi quam primum à morte patris filius iſte grauatus legitimam ſuam ſeparaſſet à cæteris bonis, vel bona aliqua alienaſſet, & hæc bona ſeparata vel alienata poſtea augerentur valore, cederent lucro legitimæ, vt dicit Petra Placentinus, item augmentum valoris cederet commodo legitimarij ſi superueniſſet poſt moram ab hærede contractam vt dicit Compil. *deciſ. Rota Rom. in part* 1. *deciſ.* 347. Similiter legitimam auferri debere ab hæreditate paterna à die condemnationis qua patris bona confiſcata fuerunt & ſecundum illud tempus non à die mortis patris æſtimationem faciendam dicit Æmil. *de excep. in part.* 1. *tit.* 4. *ſect.* 2. *num* 108.

Dixi an augmenta augeant legitimam: nunc dica- 12
mus an diminutiones quæ contigerunt poſt mortem patris eam diminuant. Eam non diminuere ſed cedere damno hæredis, dicit Garcia *de expenſis cap* 22 *nu* 25. Contrariam ſententiam ſequitur Petr. Placent. *de fideic qu.* 15. *num.* 11. vbi dicit rem hæreditariam quæ perit poſt mortem patris, perire pro rata legitimæ, quia cenſetur debita fuiſſe ipſo iure à morte patris ſuper ſingulis rebus hæreditariis. Sed Peregr. *d. art.* 36. *num* 21. diſtinguit quatuor caſus. Primus eſt, ſi res particularis relicta fuiſſet pro legitima, quæ talis ſit quæ relinqui potuerit. Quatuor tum ait perire damno

filij

filij cui relicta eſt. Secundus eſt, ſi ea res ſic filio relicta euicta ſit & legitimè per ſententiam Iudicis, quo caſu ſentit filio ſupplendam eſſe legitimam, re illa de calculo ſubducta. Idem ſentit de re aſſignata pro Trebellianica. Tertius eſt, ſi res legatæ aliis perierunt, quem interitum ait cedere damno legatariorum ſine vlla diminutione legitimæ; cùm alia ſuperſunt bona ex quibus integra legitima ſatisfieri poſſit. Rationem hanc adfert quòd cùm ſuperſunt alia bona, legitima non detrahitur ex bonis particulariter legatis. Quartus eſt, ſi aliqua corpora hæreditaria interierint ante detractionem legitimæ, quem interitum ait pertinere pro rata ad legitimam filij, licèt contrà teneat augmenta extrinſeca non augere legitimam. Rationem diuerſitatis eſſe dicit, quia cùm legitima ſit prætaxata tertia in ſingulis corporibus, ideo pereunt filio pro ſua tertia: & cùm ſit prætaxata ad corpora extantia tempore mortis, ideo augmentum non poteſt augere legitimam.

Ex bonis, quorum ille cui debetur legitima capax non eſt, non detrahitur legitima. Sic cùm ſtatuto filius non poſſet relinquere matri niſi mobilia & à ſe adquiſita, & quartam partem patrimonij antiqui: matre inſtituta, licèt mobilia, adquiſita & quarta illa antiqui patrimonij non ſufficerent legitimæ matris, ex reliquo non poſſe detrahi legitimam, iudicatum fuiſſe dicunt Papon. *lib.* 20. *tit.* 1. *art.* 12. & Boer. *deciſ.* 189. Item ſi ex conſuetudine feuda perueniant ad primogenitum, cæteri liberi non poterunt detrahere legitimam ex feudis licèt nulla alia bona extent in hæreditate patris, Charond. *Reſp. lib.* 5. *cap.* 38. Quòd ſi conſuetudo permittat vt pater poſſit diſponere de eis feudis in præiudicium primogeniti poterit primogenitus; ſi pater de eis diſpoſuerit, detrahere ex eis ſuam legitimam, nempe dimidiam vel tertiam partem pro numero liberorum, alij liberi non poterunt. Sic legitima primogeniti erit maior illa ſuorum fratrum, vt dicit Charondas *in ſuis Obſeruat. in verbo, legitime.* Similiter filiam non poſſe detrahere legitimam ex feudis ad quæ fœminæ non admittuntur dicit Fach. *Controuerſ. lib.* 7. *cap.* 46 quod *ibidem cap* 47. extendit vt procedat licèt à patre feudum iſtud emptum eſſet. Limitat tamen hanc extenſionem duobus modis; vno, ſi omnia bona paterna conſiſtant in feudis; altero, ſi nihil ferè ex aliis bonis ſuperſit, ex quo filiæ alimenta neceſſaria conſequi poſſint. Quibus duobus caſibus filiabus deberi legitimam dicit etiam ex his feudis ad quæ aliàs non admittuntur, & contrà duobus eis caſibus ceſſantibus hæc feuda ne quidem in bonis patris computari ad augendam quotam legitimæ, huc facit etiam quod tradit Bened. *ad cap. Raynut. in verbo in eodem teſtamento* 1. *num.* 45. quòd dignitates regiæ & magnorum Principum ſunt indiuiſibiles & ad ſolum primogenitum pertinent ita vt cæteri liberi non habeant in eis legitimam ſuam, quia ſi aliter fieret poſſent eæ dignitates intra paucos annos ad nihilum reduci & ita fuiſſe iudicatum ait inter Carolum Quartum Regem Franciæ, & Amedæum Ducem Sabaudiæ de Comitatibus Valentin. & Vienn. quos nunc tenet Delphinus. *Similiter bona in quibus ille cui debetur legitima non poteſt ſuccedere ab inteſtato, non computari in bonis in conſtituenda, & definienda legitima*, dicit Annæus Robertus *Rerum iudicat. lib.* 1. *cap* 5. vt putà conſtitutione Regia cauetur ne filio defuncto mater ſuccedat in auitis aut paternis bonis & antiquo patrimonio, ſed tantùm in mobilibus & quæſitis à filio. *Sic ſi contingat, filium omnia extraneis relinquere, legitima matris æſtimabitur ſola mobilium & quæſitorum habita ratione.* Quod exemplum adfert Robertus, & Charond. *in verbo Legitime.* Idem dicunt Menoch. *lib.* 3. *conſ.* 280. & Tepatus *tit. de legitima liberorum*, vbi tradunt, quando fœmina proximior non ſuccedit ex forma ſtatuti niſi in dimidia bonorum defuncti, tunc ſi defunctus fecerit teſtamentum & filia agat ad legitimam, vel ad eius ſupplementum, ipſam legitimam eſſe ſolùm ſextam partem bonorum defuncti, id eſt, tertiam dimidiæ, quam habitura erat ab inteſtato. Tertia eſt limitatio in Saxonia ex conſtitutione peculiari vt videl. ſi pater noua feuda adquiſierit non quidem ex ipſis feudis debeatur legitima filiabus ſed ex pecunia quâ ea feuda comparauit & ita demum ſi non ex venditione feudorum auitorum ſed aliunde pecuniam eam habuerit vt dicit Trenler. *diſput. vol.* 1. *diſp* 13. *theſi* 11. idem dicit Peregr. *art.* 36. *num.* 3. & *num.* 10. quod tamen limitat vt procedat quando ex teſtamento vocarentur illæ perſonæ quæ ſtatuto vocantur ad excluſionem filiæ; aliàs inſtitutis aliis perſonis legitimam omnium bonorum concedit filiæ. Superioribus adde ſpeciem de qua Mayn. *lib.* 2 *cap.* 8. de ſtatuto Tholoſano quo maritus præmoriente vxore ſine liberis lucratur totam dotem. Cùm enim mater defunctæ ſuperſtes contenderet aduerſus maritum ſuum generum & eius creditores, qui maritus fuerat à ſuâ vxore hæres inſtitutus, legitimam ſuam eſſe tertiam non ſolùm bonorum paraphernalium ſed etiam dotalium; contra eam matrem arreſto iudicatum eſt quaſi illud lucrum ſtatutarium eſſet æs alienum in bonis defunctæ. Et vide quæ ſupra dixi *tit.* 1 *num.* 7. Superioribus conuenienter Peregr. *art.* 36 *num* 8. tradit ſpeciem de eo qui inſtitutus fuerit hæres ab aliquo & grauatus reſtituere hæreditatem alij putà Titio ſi inteſtatus decederet; Eo decedente inteſtato liberi eius nihil erant habituri in eis bonis; vnde quærit an ſi contrà teſtatus deceſſerit & Mæuium fratrem ſuum inſtituerit hæredem, liberi eius debeant habere legitimam ſuam etiam ſuper iſtis bonis? & dicit Bertazolium conſuluiſſe contra liberos; ſed ipſe contrarium ſentit, quia liberi debent habere ſuam legitimam in omnibus bonis de quibus pater poteſt diſponere: nec obſtat quòd liberi non habent legitimam in bonis in quibus non ſuccederent ab inteſtato, nam tale dictum non procedit niſi quando excluduntur à bonis per aliquod ius.

Finge patrem grauatum aliquo fideicommiſſo quod 14
debeat poſt mortem ſuam reſtituere filio, & hunc filium ſuum hæredem inſtituiſſe cum onere vt hæc etiã bona fideicommiſſaria reſtitueret alteri in detrahenda filij legitima computabuntur etiam hæc bona fideicommiſſaria quaſi conſenſu filij in patrimonio paterno commiſta Peregr. *de fideic. art.* 16 *n.* 10. Aliud diceremus, ſi non factum fuiſſet iſtud ſecundum fideicommiſſum. Ideo cùm teſtator hæredem inſtituiſſet filiam ſuam cum onere vt reſtitueret poſt mortem hæreditatem primogenito ſuo, ideſt, ipſius filiæ, iudicatum fuiſſe dicit Mayn. *lib.* 5. *c.* 89. hæc bona fideicõmiſſaria non debere computari in hæreditate filiæ grauatæ in conſtituenda quota legitimæ aliorum eius filiæ: item ſuperioribus conuenit quod dicit Per. *art.* 36. *num.* 9. de filio qui legitimatus ſit hac lege vt non ſuccedat patri ſuo niſi in tertia parte bonorum, quòd iſte pro ſua legitima non poterit habere contra diſpoſitionem patris niſi tertiam illius tertiæ, qua de re dixi ſupra *tit.* 1. & 2. Quidam volunt vt bona ex quibus legitima detrahi non poteſt æſtimentur & vt portio æſtimationis debeatur, quos meritò reiicit Peregr. *d. art.* 36. *num.* 12. quanquam aliàs æſtimatio fiat cùm agitur de diſpoſitione hominis vt docui ſupra *lib.* 9. *titul.* 3. licèt contrà hi liberi contenderent eſſe computanda, quòd eorum auus fideicommiſſum videretur reliquiſſe illi primogenito contemplatione filiæ ſuæ. *Ibidem* Maynard. reprehendit Charondam, quòd *Reſponſ. lib.* 9. *cap.* [illegible]. referat arreſta Tholoſana contraria, & dicit ipſum Charondam deceptum fuiſſe ab eis à quibus ea arreſta acceperat.

Denique

Denique Tholoſæ iudicari non aliter hæc bona computari in hæreditate filiæ grauatæ quàm ſi conſtet fideicommiſſum relictum nepoti contemplationi filiæ, & in dubio non cenſeri ea contemplatione relictum, dicit Maynard.

15 Legitima non debetur filio de lucro quod debetur alteri filio ratione operarum ſuarum, Tepatus *de legitima liberorum, cap. 7.*

TITVLVS VI.

Quæ imputentur in legitimam.

1 IN hac materia & tractatione de imputatione in legitimam diſtinguo duos principales caſus. Vnus eſt, de bonis quæ aliunde quàm à patre ad filium peruenerunt, alter de bonis quæ à patre. Primi caſus regula erit, Quæ extra bona & ſubſtantiam patris capiuntur non imputari, vt dicit Peregr. *de fideic. art. 36. num. 104.* & Graſſ. §. *legitima quæſt. 20.* Ex hac regula inſeruntur, primò, creditum dotis maternæ non imputari filio in legitimam ſibi debitam in bonis patris quamuis pater creditum illud & bona in ſatiſfactionem illius crediti reliquerit, Peregr. *d. art. 36. num. 104.*

2 Secundò infertur, quæ capit filius ex ſubſtitutione pupillari de bonis pupilli non imputari, Peregr. *d. art. 36. num* 104. Graſſ. *d qu. 10.* Angel. Matheac. *de legat. lib. 4 cap 13. nu. 6.* quod extenditur vt procedat etiam ratione bonorum quæ pupillus habuiſſet ex ſucceſſione Patris, Peregr. *d art. 36. num. 112.* vt dicam in altero caſu principali.

3 Tertiò infertur, quod filius capit cauſa conditionis implendæ non imputari in legitimam, veluti ſi teſtator legauerit domum Titio aut eum hæredem inſtituerit ſub conditione, *Si fundum Tuianum filio teſtatoris dederit*, Peregr. *d. art. 36. num. 105.* Graſſ. §. *legitima, quæſt. 21.* Angel. Matheac. *de legat. libr. 4 c. 13. num. 7.* Maret. *de quartis, cap. 16.* Sic caueбis à Vaſquio qui fatetur quidem hanc eſſe communem, ſed tenet contrariam eſſe veriorem, *de ſucceſſ. in lib 3 § 30. num* 546. Magna dubitatio eſt, quando quod conditionis implendæ cauſa capitur eſt hæreditarium. Sed adhuc non imputari tenet Maret. *d. cap. 16.* rationem eſſe dicit, quia eſt aduentitium quod pendet ex ſola alterius voluntate, ad quam præſtandam nulla filio competat actio. Et hanc receptiorem & veriorem eſſe dicit Graſſ. *d. quæſt. 51.* Ergo cauebis à de Prætis, qui dicit imputari *lib. 3 int. 3 dub. 5. ſol. 6. num. 17.* At Peregrin. *d. art. 36. num. 119.* quando datum conditionis implendæ cauſa eſt hæreditarium, diſtinguit vt ſi datum præueniat deductionem legitimæ imputetur: ſin ſubſequatur, non imputetur. Similiter Graſſ. *d. qu. 51.* ait non imputari: quòd legitimæ deductio præueniat conditionis implementum, quia ea deductio fit ſtatim à morte patris ipſo iure. Sed verior ratio videtur illa ſuperior Mareti. Certè ſi quod capitur non eſſet ex ſubſtantia teſtatoris, tunc non imputaretur, quamuis præueniret caſum deductionis legitimæ Peregr. *d. art. 36. num* 105. item quod datur filio per formam conditionis non imputari tenet Bouques *de ſucceſſ. tit. de legitima. ſect. 2 num. 40.* Secus eſſe dicit ſi eſſet datum per modum, quia modus parit actionem ei cui res dari debet.

4 Quartò Picus *ad l. in quartam, num* 151. infert, ſi pater legauerit filio rem alienam, non imputari. Sed hanc illationem meritò reiiciunt Peregr. *d. art. 36 nu. 106.* Graſſ. §. *legitima, q. 1.* Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 3. §. 30. n. 242.* Angel. Matheac. *de legat. lib. 4. cap. 13. nu. 2.* & Maret. *de quartis cap. 16. num. 5. 6.* Ratio eſt, quia legatarius cenſetur vi ipſa habere hoc legatum ex rebus hæreditariis, cùm hæres teneatur id redimere. Cæterùm imputatio fit licèt rem redemerit hæres ex ſua pecunia, non ex hæreditaria, vt dicit Vaſquius *vbi ſuprà.* Ergo communis opinio eſt, vt filius non teneatur quidem acceptare hoc legatum, ſed vt teneatur imputare ſi id acceptauerit.

Quintò extra ſubſtantiam patris eſt & non imputatur quod à patre meo mihi relictum erit ex eo quod auus ei reliquerat relinquendum eis qui eſſent ex familia, licèt pater meus haberet eligendi facultatem, Maret. *d. cap 16 n. 7.* Similiter fideicommiſſaria bona, quæ per mortem patris filius capit, non imputantur in legitimam, quia non ſunt de patris ſubſtantia nec in eius diſpoſitione, & quia filius ea aliunde capit, Peregr. *d. art. 36. num* 107. Quod tamen limitat vbi fideicommiſſum finiretur in perſona filij, & pater filium inſtitutum vniuerſalem hæredem grauaſſet etiam in rebus illis fideicommiſſariis quo caſu dicit filium detracturum de toto patrimonio legitimam computatis fideicommiſſariis veluti conſenſu ſuo in paterno patrimonio commiſtis. Sed hac ratione non fit imputatio verùm computatio tantùm, de qua computatione fuit præcedens titulus. 5

Sextò infertur feudum quod ex morte patris peruenit ad filium non imputari ſi ſit feudum ex pacto & prouidentia, ideſt, adquiſitum pro eo qui id primum adquiſiuit & pro eius liberis. Quod ſine dubio procedit ſi id feudum ſit antiquum, putà conceſſum auo legitimarij, Peregr. *d. art. 36. num. 108.* Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 3 §. 30. n. 233.* Molin. *ad Alexandrum lib. 3. conſ. 8.* Fach. *Controuerſ. lib. 4. cap. 23.* Nam ſi ſit feudum nouũ, vt primò conceſſum patri, & agatur de ſucceſſione adquirentis, imputari dicunt Vaſquius & Peregrinus *vbi ſuprà* Ratio eſt, quia hoc feudum nouum poteſt alienari à patre de conſenſu domini in præiudicium eorum qui comprehenſi ſunt in inueſtitura. Certè ſi hoc feudum nouum ſit emptum ex pecunia patris, licèt ſit ex pacto & prouidentia, imputabitur vt militia ſiue officium emptum filio imputatur, vt dicit Fach. *Controuerſ lib. 4 cap. 23.* Contrà ſi proceſſerit ex mera gratia & beneficio domini non imputari, niſi conceſſa fuerint filiis ſola patris contemplatione, dicit *ibidem* quam limitationem Peregr. *d. art. 36. n. 109.* extendit ad ea omnia quæ capiuntur extra patris patrimonium, contemplatione tamen ſuâ, quòd cenſeantur profectitia vt ſubiicio. Similiter feudum hoc nouum ex pacto & prouidentia licèt ſit gratuitò conceſſum patri imputari tenet Molin. *ad Alexandr. d. lib. 3. conſ. 8.* Certè feudum hæreditarium imputatur, vt dicunt omnes feudum ex pacto & prouidentiâ eſt quod quis ſtipulatus eſt ſibi & ſuis liberis ſimpliciter, hæreditarium verò eſt quod quis ſtipulatus eſt ſibi & hæredibus quibuſcumque. Aliud eſt feudum mixtum id videl. quod quis ſtipulatus eſt ſibi & hæredibus ſimpliciter, quod feudum non tranſit ad hæredes extraneos, item nec ad liberos ſi non ſint hæredes, & ad liberos hæredes tranſit non tanquam hæredes ſed quia hæredes; ideoque inter eos diuiditur pro virilibus non pro hæreditariis portionibus: hæc imputari dicit Pereg. Sed omnia etiam illud ex pacto & prouidentia licèt ſit antiquum, imputatur in hoc Gallico Regno: quia ex conſuetudine omnia feuda redacta ſunt ad inſtar patrimonialium, & tranſeunt ad quoſcumque hæredes, vt dicit Peregrinus. Superioribus coniunge quæ dixi *lib. 14. tit. Ex quib. titulus profect. confer n. 22.* 6

Dixi capite primo hanc eſſe regulam, Quæ extra patrimonium patris capit filius non imputari in legitimam. Cuius regulæ hactenus propoſui exempla. 7

Contrà

Contrà regula limitatur, vt non procedat in iis quæ capiuntur contemplatione patris extra eius patrimonium: nam imputantur, quia cenſentur profecta ab ipſo patre, Peregr. *d. art. 36. num. 109.* Graſſ. *§. legitima, quæſt.* 2. Quando autem filio donatum vel relictum cenſeatur patris contemplatione, dixi *tit. Quibus fideic. vel legat. relict. intell. n. 86.* Quòd ſi ſint duo fratres habentes bona communia, quorum vnus nullos habens liberos dotet filiam fratris ſui ex bonis communibus, præſumi eam dotaſſe contemplatione fratris dicunt Graſſ. *d. quæſt.* 20. & Maſcard. *de probat. concl. 156. n. 6. & concl. 574.* Idem dicit Peregr. *art. 36. num. 110.* licet non haberent bona communia; & imputari in legitimam quam petit filia ſuper bonis patris ait, niſi conſtaret quòd patruus dotem dedit contemplatione ſuæ neptis. In dote verò data ab auo nepti ex filio diſtinguunt Doctores, vt ſi filius eſſet diues, tunc cenſeatur data contemplatione filij, quia tunc filio onus dotandi incumbit: ſin pauper, cenſeatur data ab auo ſui & neptis contemplatione. Quam diſtinctionem referunt & ſequuntur Maſcard. *concl.* 156. de Prætis *lib. 1. int. . dub. 2. ſol. 5. num.* 19. Dec. *conſ.* 81. *num.* 5 & Peregr. *de fideic. art. 27. num.* 5. Quòd ſi non conſtet an filius pauper vel diues eſſet, in dubio dicendum auum dotaſſe contemplatione filij, tenet Decius *d. conſ.* 81. Quæ præſumptio obtinet in dote, vt dicit Molin. *ad Alexand. in lib. 4. conſ. 31.* Contrà, ſi auus daret aliquid nepoti ad quod non teneretur propter filium, ſicut in dote ad quam tenetur propter filium, tunc illud non cenſeretur in dubio contemplatione filij ſed illa tantùm nepotis datum; vt *ibidem* dicit Molinæus. Aliquando auus cenſetur dotaſſe contemplatione ipſius neptis, vt ſi neptem ex filio quem exhæredauerit dotauerit, Menoch. *de præſ. lib. 3. præſ.* 57. vel ſi cùm neptem dotaret dixerit ſe eam dotare pro omni eo quod petere poſſet ſuper bonis aui, *d. præſ.* vel ſi filium inſtituerit hæredem & dotem legauerit nepti, tunc enim neptis eſt patris creditrix, Maſcard. *. . . in fin.* quod præſertim procedit, ſi neptis nondum eſſet nubilis, vt dicit *ibidem*. Similiter quando auus relinquit dotem nepti præſtandam poſt obitum ſuum, non præſumi nunc reliquiſſe filij contemplatione, ſed ipſius neptis dicit Maſcard. *concl. 574. . . .* Sic ſi teſtamento auus reliquerit dotem nepti ſuæ ſiue nubili ſiue non nubili, non videretur reliquiſſe filij contemplatione, Menoch. *de præſ. lib. 3. præſ. 1.* Idem dicit, ſi dederit ei dotem inter viuos, modò tunc neptis non eſſet nubilis. Quæ dixi de dote data nepti ex filio, obtinent etiam in dote data nepti ex filia: nam in dubio præſumi datam contemplatione filij, dicit Maſcard. *concl.* 574. *num.* 4. Ergo hæc eſt receptior opinio vt cùm filius diues eſt, auus cenſeatur dediſſe dotem nepti contemplatione filij, & vt hæc dos imputetur in legitimam filiæ quam petit ſuper bonis patris, vt dicit Peregr. *d. art. 37. numero* 53. Imò, quod plus eſt, Peregr. *ibidem num.* 11. tenet, licèt filius inops ſit, ſe credere dotem adhuc imputari in dubio, niſi conſtet eam datam fuiſſe contemplatione neptis. Rationem eſſe dicit, quia officium aui erga neptem pendet ex officio patris verſus filium, & ſic propter filium, ita vt ius aui in dote ſic data ad filium ſpectet. Sed hæc opinio in hoc poſtremo puncto Peregrini eſt contra ſuperiorem communem diſtinctionem.

8 Dixi quando dos data eſt ab auo nepti contemplatione filij, tunc imputari in legitimam quam neptis petit ſuper bonis filij, ideſt, patris ſui. Nunc videamus an eodem caſu eadem dos imputetur in legitimam filij, quam petit ſuper bonis aui, ideſt, ſuper bonis patris ſui. In qua quæſtione obtinet eadem diſtinctio, quæ in ſuperiore, vt imputetur ſi auus dederit contemplatione filij dotem, alius non imputetur, vt dicunt Graſſ. *§. legitima, qu.* 25. Dec. *conſ.* 85. Maſcard. *de probat. concl. 156. num.* 3. Peregr. *de fideic. art.* 37. Menoch. *de præſ. lib. 3. præſ. 17. in fin.* quando autem filij vel neptis contemplatione cenſeatur data, dixi *capite præcedenti*, vbi diſtinxi an filius eſſet diues vel inops, nam quando filius diues eſt, auus videtur eam dediſſe animo repetendi eam à filio vel compenſandi cum legitima quam filius habet ſuper bonis ſuis. Quam diſtinctionem in quæſtione huius capitis obtinere quando dos data eſt inter viuos dicit Peregr. *d. art.* 37. Contrà quando auus legat certam quantitatem pro dote nepti ex filio quem habet in poteſtate, hanc quantitatem non imputari filio in ſuam legitimam ſi ſimpliciter auus legauerit nepti, ſecus ſi legauerit nepti pro filio ſuo, vel pro liberatione filii: item ſecus ſi neptis morte dos ad filium patrem ſuum perueniſſet, vt *ibidem* dicit Peregrinus, & hoc vt filius legatum nepti id eſt filiæ ſuæ factum non teneatur imputare in ſuam legitimam non obtinet in legitima neptis quam habet ſuper bonis patris ſui: nam hoc legatum imputabit in illam ſuam legitimam neque enim debet habere duplicatam dotem; quod facit expreſſio cauſæ dotalis, nam aliud legatum neptis non teneretur imputare Peregr. *d. art. 37. num.* 21. 2. Quæ dixi de nepte ex filio obtinent etiam in nepte ex filia. Ideo ſi conſtet quòd auus dotauerit neptem ex filia contemplatione filij, ipſam filiam teneri eam imputare in ſuam legitimam, aliàs non teneri, dicit Didac. Spin. *in ſpeculo teſtam. in tit. de legato pro dote num.* 9. *Ibidem* addit, cenſeri in dubio dotaſſe contemplatione filiæ. Ergo in quæſtione huius & præcedentis capitis regulæ & concluſiones principales ſunt, vt dos ab auo nepti data imputetur in legitimam neptis ſuper bonis patris ſui, & in illam filij ſuper bonis dotantis, ſi filius eſſet diues, & vt contrà non imputetur ſi conſtet quòd eſſet pauper quod de dote data inter viuos accipe, nam in legatâ dic vt ſupra. Ideo cauebis à Menochio *conſ.* 151. & à quibuſdam aliis qui contrarium tenent, dicentes imputari, ſi filius pauper ſit, & contrà non imputari, ſi filius ſit diues, à quibus diſcedit Peregr. *d. art. 37. num.* 13. Sed vide ne verius ſit indiſtinctè quod auus dedit in dotem nepti filium imputare teneri in legitimam ſibi debitam in bonis aui; quòd auus breui manu filio prius dediſſe videatur deinde quaſi filij mandato nepti vt dicit Cuiac. *ad l. 34. de negot. geſt.* & citat *l. dotem. ff. de collat.*

Dixi duobus præcedentibus capitibus de dote data ab auo nepti: ſin pater filiæ dederit dotem vel mater, nemo dubitauit vnquam quin imputetur in legitimam filiæ, Graſſ. *§. legitima, quæſt.* 24. Vnde Anton. Faber *in ſuo codice 3. tit. 19. def.* 31. concludit, dotem quæ filiæ nubenti poſt mortem patris à matre & vitrico ſimul conſtituta eſt, debere totam imputari in legitimam quam petit ſuper hæreditate matris, ſi conſtet quòd tota fuerit conſtituta ex bonis matris, & quòd maritus interuenerit authoritatis tantùm præſtandæ cauſa. Sed quod dicimus dotem à patre filiæ datam imputari in legitimam, Peregr. *art. 36. nu.* 136. limitat vt procedat, ſi dos ſimpliciter data ſit, ſecus ſi donationis titulo expreſſo fuerit conſtituta. Sed hæc diſtinctio non probatur mihi, concedit tamen ibi Peregr. imputari quod pater donat filio matrimonij contrahendi cauſâ, quia hoc caſu titulus donationis eſt neceſſarius vt bona a patre in filium iure dominij tranſeant. Similiter imputatur quod ſupra dotem & in augmentum dotis datum eſt, Menoch. *conſ.* 154. *num.* 5 *lib.* 2. Quæritur, An ſi poſt dotem à patre filiæ conſtitutam pater in teſtamento reliquerit filiæ integram legitimam, imputari dos debeat. Quidam tenent non imputari, vt de Prætis *lib. 4. int. 1. dub.* 12. *num.* 25. Sed communem opinionem eſſe, imputari ſiue ſimpliciter legitimam ſiue integram legitimam 9

poſtea

poſtea pater reliquerit , dicunt Graſſ. §. *legitimam, quaſt*.24 & Peregr. *d.art*.36. *num*.135. Addit tamen Graſſus Fernandum diſtinguere, vt prior opinio vera ſit, quãdo hæres eſt extraneus; poſterior, quando ageretur contra hæredem qui de liberis ſit, quam diſtinctionem habere æquitatem dicit Graſſus. Certè ſi pater reliquerit in ſuo teſtamento dotem & legitimam, non imputabitur propter naturam copulæ , Peregr. *d. art* 36 *num*.135. Vt autem filia imputat dotem, ita ſi filius matrem dotauerit, hanc dotem imputabit mater in ſuam legitimam, Vaſq. *de ſucceſſ.in lib*.3.§.30.*num*.271. Idem dicit, ſi frater dotauerit ſororem, ſororem ſcilicet teneri imputare hanc dotem in legitimam quam petit ſuper hæreditate fratris inſtituta turpi perſona. Superiorem concluſionem, qua ex receptiori opinione diximus filiam dotatam à patre viuo debere dotem imputare in legitimam , etſi poſtea fuerit inſtituta in debita ſua portione , meritò ridet Vaſquius *de ſucceſſ lib*.3 §.30 *nu*.264. quia poſtquam filia integram legitimam habet ex teſtamento, non de imputatione ſiue ſupplemento legitimæ agendum eſt, ſed de collatione. Eſſe autem differentiam magnam inter vtrumque docet Vaſquius hac ratione : quia ſi teſtator , qui quadringenta in bonis habebat, filium & filiam habeat , filiæque dotis nomine centum inter viuos dedit, deinde filiam ex triente inſtituat hæredem, filium ex reliquo: tunc ſi diceremus filiam debere imputare totam dotem in legitimam, iam ex teſtamento præter ea quæ inter viuos acceperat caperet nihil. Quòd ſi diximus dotem in legitima non debere imputare , ſed conferre tantùm, poſteaquam ea hæreditas aucta fuerit per talem collationem de trecentis vſque ad quadringenta , trientem iure inſtitutionis caperet filia , atque ita conſequeretur centum triginta tria , cum per modum imputationis non conſequeretur niſi centum. Denique imputatio in legitimam non habet locum , quidquid dicat communis opinio , quando pater legauit vel filiæ reliquit quid quod valeat legitimam , ſed tantùm quando minus legitima relictum eſt , ita vt imputatio fiat in ſupplementum eius quod petitur, quando (inquam) legitima vel eius ſupplementum petitur contra voluntatem patris: quod dixi filiam teneri imputare dotem in legitimam poſt mortem patris fallit ſi conſtante matrimonio dos data filiæ fuerit deperdita abſque culpa filiæ putà quia vir effectus eſt inops , nam tunc non imputabit ſiue maritus eius viuat ſiue mortuus ſit, nam ſi eſſet vidua & renuberet pater teneretur eam redotare vt dicit Bened. *ad cap. Raynutius in verbo dotem quam numero* 20. Similiter non imputabit ſi fundus in dotem datus ſit qui poſtea chaſmate aut alluuione perierit aut diminutus fuerit vt dicit Matth. Brunus *tract. de ceſſione bonorum in* 15. *quaſtione* 4. principalis , quod id citra culpam filiæ contigerit.

10 Expoſuimus *pracedenti capite* filiam teneri imputare in ſuam legitimam dotem ſibi à patre datam. Reſtat vt videamus an nepotes ex hac filia teneantur eamdem dotem matri ſuæ datam imputare in legitimam quam petunt ſuper hæreditate aui materni ? Certè ſi filia ſuperuixerit patri ſuo imputabunt ſine dubio , vt dicit Maretus Tholoſanus *cap*. 16. *de quartis*, quia tunc petunt legitimam matris ſuæ. Sin filia præmoriatur patri , Baldus tenet non imputari , contrà Bartolus imputari. Cuius Bartoli opinionem eſſe veriorem & receptiorem dicit Maretus. Addit tamen illam Baldi eſſe veriorem ſi nepotes habeant illam dotem tamquam hæredes ſuæ matris & id tribus modis contingere: Vno, quando pater filiæ dotem dedit nec ſibi reddi ſtipulatus eſt ; alio, quando ſtipulatus quidem eſt ſibi reddi ſed in caſum non exiſtentium ſibi liberorum. Rationem eſſe dicit, quòd in caſum contrarium, putà extantibus liberis, videatur eam donaſſe filiæ ſuæ. Tertius modus eſt, quando filiam dotatam emancipaſſet, aut poſt emancipationem dotem dediſſet , Graſſ. § *legitima, qu*.23 & Theſaurus *deciſ*.237. concedunt duobus poſterioribus modis nepotes non imputare eam dotem. Idem dicit Graſſus ſi dotans ſtipulatus ſit dotem reddi filiæ. Eodem caſu quando ſtipulatus eſt dotem reddi filiæ vel filiæ & eius hæredibus , Theſaurus *vbi ſuprà* ait receptiorem opinionem eſſe , à qua ſit recedendum in iudicando & conſulendo, vt non teneantur imputare , quamquam concedit contrariam eſſe veriorem. Scholiaſtes ibidem addit receptiorem eodem caſu obtinere contra imputationem, licèt nepotes concurrerent cum auunculis: quòd tunc licèt iure repræſentationis ſuccedant habeant eam dotem iure proprio & tamquam hæredes matris cùm ſtipulatio ſtet pro matre : quamquam contrà Menochius *conſ*. 153. *lib*. 2. quando ſtipulatum eſt dotem filiæ reddi , teneat nepotes debere imputare ſi ſuccedant auo cum ſuis auunculis, & ſic iure repræſentationis. Vbi concedit non imputare eodem caſu ſi non concurrant niſi cum aliis nepotibus. Secundò , Theſaurus extendit vt procedat licèt filia eſſet abſens cùm ſtipulabatur ei, nec acceptarit ſtipulationem , præſertim ſi Notarius pro ea ſtipulatus ſit. Tertiò , quidam extendunt eumdem caſum & receptiorem opinionem vt procedat licèt pater dotans mandaſſet vt nepotes imputarent. Sed hanc ampliationem reiicit Theſaurus , ſi pater id mandauerit in actu dotandi. Quòd ſi pater dotans filiam ſuam nihil ſit ſtipulatus , vel ſimpliciter ſtipulatus ſit dotem reddi nec expreſſerit ſibi an filiæ , quæſtionem eſſe arduam dicit Graſſus *d quaſt*. 23. ſed pro imputatione tenet : quia mortua filia dos ipſo iure redit ad patrem, etiam liberis ex filia extantibus , ita vt nepotes videantur habere eam ab auo etiam in locis in quibus conſuetudo ex opinione Martini obtinet quæ liberis dotem attribuit : quia hæc conſuetudo aufert dotem ab auo , ita vt ſemper nepotes eam ab eo habere cenſeantur. Quod ait obtinere indiſtinctè ſiue cum auunculis ſiue tantum cum nepotibus ex alio filio concurrant nepotes. Contrà Theſaurus *deciſ*. 237. & eius Scholiaſtes tenent, quando nihil ſtipulatus eſt ſuper reſtitutione dotis , verius & receptius eſſe vt teneantur quidem imputare ſi concurrant cum auunculo , ſed non ſi cum aliis tantùm nepotibus , idque etiam in locis quibus Martini opinio obtinet. Molinæus *ad Alexandrum lib*.1. *conſ* 24. concedit quidem receptiorem opinionem eſſe in quæſtione huius capitis vt nepotes non imputent ſi habeant illam dotem tamquam hæredes matris, & quia matri eorum reſtitui debebat : & contrà vt imputent ſi ab auo , & quia huic auo materno reſtitui debebat. Sed ipſe verius putat debere indiſtinctè imputare. Rationem eſſe dicit , quòd mater ſi viueret imputaret : & ideo hanc ſuam ſententiam limitat *ad eumdem Alexandrum li* 6. *conſ*. 117. vt procedat dummodo matri ſuæ hæredes extiterint. Quam imputationem fieri ait Vaſquius *de ſucceſſionib. lib*.3. §. *tantùm*. *num*.276 licèt aliqua dotis pars diminuta vel amiſſa ſit matre viua , eo ſemper retento, quòd nepotes matri hæredes extiterint, huic ſententiæ conuenienter Adu. Thol. *in verb collation. num*.1. tenent pro imputatione ; & addunt ſi mater id omne quod habuit à patre ſuo donauerit vni ex ſuis filiis quòd alij filij legitimam conſequentur. Item in hac diuerſitate opinionum Bouques *de ſucceſſ. n. de legitima , ſect*.2. *numero* 33. tenet pro imputatione licet liberi matri ſuæ hæredes non extiterint dummodo ſuccedant auo iure repræſentationis id eſt cum patruis vel cum aliis liberis patruorum prædefunctorum , & ſecus contra imputationem ſi proprio iure ſuccederent id eſt ſoli non concurrentibus vllis

patruis

patruis & talibus aliis liberis. Certè non poſſum probare ſententiã Antonij Fabri, qui *in ſuo Cod. lib. 2. tit. 3 def. 18.* tenet, quando filia dotata quæ obiit viuo patre ſuo renũciauit ſucceſſioni patris, nepotes teneri imputare, licet matri ſuæ hæredes non extiterint. Rationẽ eſſe ait, quòd quãdo renũciauit dos videatur data filię pro ſua legitima, ita vt nõ ſit æquũ duas legitimas præſtari. Meã cõcluſionẽ de imputatione extendo vt procedat licèt filia dotata eſſet emancipata. Nã in imputatione non diſtinguimus filia ſit in poteſtate an emancipata, immo nec in dote profectitia, *l. 5 §. ſi pater. de iur. dot.* Item extendo vt procedat licèt à matre dos data ſit, & malè Theſaurus *d. deciſ. 237.* tenet iſto caſu contra imputationem.

11 Primo capite huius tituli conſtitui duos principales caſus. Dixi hactenus de primo. Secundus erat de iis quæ filius capit ex patrimonio patris. In quo diſtinguo per vltimam voluntatem, an inter viuos capiantur. Si per vltimã voluntatem, duos caſus facit Pereg. *d. art. 36. n. 111.* Vnus eſt, quando relictũ eſt in diem vel ſub conditione: alius, quando eſt purum. Illa dicit non imputari, quia legitima reſecatur & ſuppletur ipſo iure ſtatim poſt mortẽ teſtatoris adeò vt pendere non poſſit. Quã reſecationem iuris dicit obtinere etiam in legitima quæ debetur filio inſtituto & per fideicommiſſum vniuerſale grauato. Ex hoc infert, quod capit filius ex ſubſtitutione pupillari in qua bona etiam patris continentur non imputari. Idem dicit Maretus *de quartis, cap. 16. n. 7. 8.* ſed ratio eſt quia per hanc ſubſtitutionem ſucceditur pupillo, non patri: contrà quæ habet ex vulgari vel fideicommiſſaria ſubſtitutione, imputari dicit Maretus, quia per has ſubſtitutiones ſucceditur teſtatori. At Vaſquius *de ſucceſſ. in tit. de teſt. ai poteſt. §. 10. numer. 373.* diſtinguit inter vulgarem & fideicommiſſariam, & ait vulgarem imputari, ſi tempore mortis patris erat delata, alias non imputari ſi poſtea delata fuerit. Fideicommiſſum verò imputari ſi ſit purum: idem dicit de conditionali relicto. Rationem adfert, quòd conditio reiicitur ex hoc fideicommiſſo vſque ad ſupplementum legitimæ. Idem dicit Peregr. *d. art. 36. num. 118.* vbi citat Alexandr. *conſ. 179. libr. 5.* & Iaſonem *ad l ſcimus, §. r. pletionem C. de inoff teſt.* & Bart. *conſ. 14.* Exemplum adfert Peregr. de teſtatore, qui cùm Franciſcæ filiæ minus legitima reliquiſſet, Marcutium verò filium hæredem vniuerſalem ſcripſiſſet, cui ſine filiis decedenti, Franciſcam ſubſtituiſſet in quodam prædio, & in aliis loca pia: mortuo Marcutio ſine liberis, Franciſca intendebat ſe debere habere ex bonis paternis legitimam, & præter eam prædium illud non imputandum in legitimam. Aliud ſtatuit Peregrinus ex receptiori opinione ſi illo fideicommiſſo eſſet grauatus legatarius, quia conditio non reiiceretur. Item quod dixi de fideicommiſſo conditionali iniuncto hæredi, reſtringit Vaſq. *vbi ſuprà* vt procedat ſi vnus tantum eſſet hæres: & contrà ſi eſſent duo & relictum eſſet fideicommiſſum ab vno tantum ipſi filio, purum imputari quidem concedit ſed non conditionale, cuius conditio nondum eueniſſet tempore mortis teſtatoris, ſed potiùs quod deeſt legitimæ ſuppleri ſtatim ab vtroque hærede. Idem *ibid. numero 371. 373.* dicit de vulgari ſubſtitutione, nempe, Si filium teſtator inſtituerit in minori portione legitima, & duos extraneos hæredes vniuerſales, quorum vni filium ſub conditione ſubſtituerit, ſtatim poſt mortem teſtatoris quod deeſt legitimæ filio ſuppleri ab vtroque hærede non ab eo ſolo cui ſubſtitutus eſt. Id quod filio obuenit ex ſubſtitutione vulgari vel fideicommiſſaria facta hæredi extraneo Bellon. *conſ. 85. numero 47.* tenet imputari in legitimam: Rationem eſſe dicit quia conditio reiicitur pro rata legitimæ, quod reſtringit vt procedat in ſubſtitutione facta hæredi extraneo; nam ſi eſſet ſubſtitutio facta alij filio inſtituto poſt eius mortem in portione quam eſſet habiturus ab inteſtato verius eſſe ait conditionem non reiici ſed legitimam filio ſubſtituto & inſtituto in minori portione debere ſtatim ſuppleri ex reliquis bonis paternis, atque ideo ſi poſtea veniat conditio ſubſtitutionis id quod ex ea capietur non imputari in legitimam quia filius id non habuit tempore mortis patris ſed poſtea. Quòd ſi filius cui facta eſt ſubſtitutio eſſet inſtitutus in maiore portione quàm aſſet ab inteſtato habiturus aut in tota hæreditate, idem tunc de eo quod de extraneo dicendum tenet Bellon. quia reſpectu eius quod excedit portionem ab inteſtato contingentem reiicitur conditio pro quantitate legitimæ alteri filio eidémque ſubſtituto debitæ, ideoque quod ex ea capitur debere in legitimam imputari. Prædicta ſunt de ſubſtitutione fideicommiſſaria facta hæredi, nam ſi facta eſſet vni legatario ſub conditione, conditio non reiicitur, neque enim legitima debetur à legatariis ſed ab hærede & ideo legatum poſtea obueniens ex ſubſtitutione non imputari in legitimam verius & receptius eſſe dicit Bellon. *d. conſ. 85.* Huc facit ſpecies de qua Pap. *lib. 20. tit. 7. arr. 2.* in qua cùm teſtator inſtituiſſet filiam ſuam hæredem vniuerſalem, &, Si filia decederet ſine liberis, legaſſet vxori ſuæ matri eius filiæ certum quid, & ſubſtituiſſet filiæ Petrum. Mortua deinde filia in pupillari ætate quærebatur an mater deberet imputare in ſuam legitimam illud legatum. Contraria refert iudicata Pap. Eamdem ſpeciem adfert Maynard. *lib. 7. c. 4:* vbi ait Burdegalæ & Tholoſæ iudicatum pro imputatione, Pariſiis contra. Sed ego dicerem non teneri imputare, quia id habet à ſuo marito, non à ſua filia, & quia eſt ex bonis mariti, quæ mea ſententia fulcitur iis quæ tradit Cuiac. *conſultat. 14.*

Eorum quæ pater reliquit ex ſuis bonis filio ſuo per 12 vltimam voluntatem feci capite præcedenti duo genera; vnum, quando relictum eſt in diem vel ſub conditione; alterum, quando eſt purum. De primo dixi *ibid.* Pura verò imputari in legitimam quocumque titulo capiantur inſtitutionis, legati, fideicommiſſi vel in vim modi, dicunt Peregr. *de fideic. art. 36. numero 121.* & Graſſ. *§. legitima, quaſt. 20.* Mantic. *lib. 10. tit. 2. numero 6.* Vaſq. *de ſucceſſ. libr. 3. §. 30. num. 243.* Maretus *de quartis, cap. 16. num. 2.* Extenditur hæc concluſio vt procedat licèt relictum capiatur titulo difformi, putà partim iure inſtitutionis, partim titulo legati. Peregr. *d art. 36. num. 121.* Denique pars quæ iure legati capitur in prælegato imputatur in legitimam ſicut aliud legatum, vt dicit Cuiac. *ad l. quod bonus, §. pen. Ad leg. Falc.* licèt legata non imputentur in Falcidiam, vt *ibid.* addit: imputantur (inquam) legata in legitimam, ſiue in pecunia, ſiue in re aliqua alia mobili, ſiue in immobili conſiſtat relictum, vt dicit Peregr. Concluſio, legata imputari in legitimam probatur *§. vlt. Inſt. de inoffic. teſt.* quod tamen correctum per *Nouell. 115.* tenet Cuiac. *ad d. §. pen.* Limitatur hæc concluſio vt non procedat, cauſa æqualitatis ſeruandæ cum alio filio, cui pater per actum inter viuos non imputabilem in legitimam de bonis ſuis donauerat: Peregr. *d. art. 36. num. 123.* Secundò limitatur vt non procedat in iis quæ obueniunt filio non ex certa voluntate defuncti & immediatè, ſed ex lucro aliquo aduentitio, vtputà ex iure adcreſcendi. Maret. *d. cap. 16. num. 7.* quod accipit de iure adcreſcendi in vſufructu qui adcreſcit poſt adquiſitionem: & contrà tenet ius adcreſcendi in proprietate imputari: quia locum non habet niſi ante agnitionem relicti. Similiter Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſt. ... poteſt. §. 10. numero 377.* concedit ius adcreſcendi in vſufructu, non imputari: at in illo proprietatis diſtinguit, vt ſi delatum eſſet tempore mortis teſtatoris imputetur, aliàs ſi portio non vacauerit, niſi poſt mortem

teſtatoris non imputetur. Similiter Peregr. *art.* 36. *numero* 112. quod ex iure adcreſcendi obuenit imputari in legitimam ait ſi quod adcreſceret defecerit in vita teſtatoris, ſecus ſi poſt mortem eius. Item hoc vt quod deficit poſt mortem non imputetur, limitat vt non procedat in iure non decreſcendi quia filius totum haberet iure ſuo. Quæ omnia Bellon. *conſ.* 85. *cent.* 1. accipit de iure adcreſcendi non hæreditario, vtputa in legato duobus coniunctim relicto; nam ſi quæſtio eſſet de iure adcreſcendi hæreditario vt ſi filio inſtituto in certa re reliquum hæreditatis adcreſceret quòd indiſtinctè imputaretur in legitimam concedit. Et prædicta de iure adcreſcendi imputando extendit vt procedant etiamſi legatum eſſet rei alienæ, nam etiam iſtud cenſeretur eſſe ex ſubſtantia teſtatoris cùm id hæres redimere teneatur. Cæterùm malè Doctores noſtri ad ſuperiora de iure adcreſcendi referunt, *l. ſcimus. § repletionem. Cod. de inoffic. teſt.* nam ea ſpecies eſt de patre & filio quibus quis extraneus legauerat vſumfructum cuius pars patris poſt acquiſitionem finierat per eius mortem & adquiſita fuerat iure adcreſcendi filio collegatario ſuo, & reſpondetur non teneri filium eam imputare in legitimam ſuam; videbatur imputanda quia adquiſita fuerat patri ea pars & filius habebat eam ex bonis patris, ſed contra imputationem facit quòd eam haberet non iudicio patris ſed iudicio extranei teſtatoris. Notabis arreſto Tholoſano iudicatum fuiſſe quæ inſtitutus ob caducitatem ſubſtitutionis lucratur, vt ſi hæredi ſubſtitutus in aliqua re deceſſerit ante ipſum inſtitutum, non imputari in legitimam, vt dicit Maynard. *lib. 6. cap.* 11. vbi citat *l. ſcimus, §. repletionem C. de inoffic. teſtam.* Ratio eſt, quia caſu deficit conditio, ita vt videatur lucrum aduentitium inſtituto. Sed Bellon. *conſ.* 83. *cent.* 1. proponit quæſtionem de filio inſtituto qui fuerat rogatus reſtituere poſt mortem ſuam dimidiam hæreditatis partem putà Titio, & aliam dimidiam alteri diuerſis orationibus, adeo vt non eſſet locus inter illos fideicommiſſarios iuri adcreſcendi: in qua ſpecie cùm Titius fuiſſet mortuus viuo adhuc grauato, & deinde grauatus ſine liberis ita vt reliqua dimidia eſſet reſtituenda alij fideicommiſſario, quærebatur an in legitimam grauati deberet imputari pars illa dimidia quæ tanquam caduca remanſerat apud eum? quidam tenebant non debere imputari, quia legitimæ computatio referri debet ad tempus mortis patris, & vt quòd imputetur in eam non ſufficit quòd capiatur ex ſubſtantia patris teſtatoris & eius iudicio, niſi etiam eo tempore mortis capiatur quo tempore in prædicta ſpecie non videbatur capta illa prædicta portio cùm eo tempore ſubiecta eſſet fideicommiſſo quod non defecerat niſi poſt. Sed Bellon. *d. conſ.* 85. *& conſ.* 84. hac quæſtione in vtramque partem exagitata tandem concludit pro imputatione, idque rectè: Ratio eſt quia quæ ab hærede relinquuntur ſub conditione ſtatim à tempore mortis teſtatoris fiunt hæredis nec ſeparantur ab hæreditate conditione pendente & multo minus eâ poſt deficiente, qua deficiente hæres non dicitur quid adquirere ſed retinere iam adquiſitum nec hæres eâ ratione fit dominus ſed potius non deſinit eſſe dominus. Quæ accipit de relictis ſiue legatis ſub conditione; at in legatis puris quæ poſtea legatarius repudiat ſecus eſſe concedit quòd eiuſmodi legatum fuerit adquiſitum ipſi legatario à morte teſtatoris & repudiatione ſequuta non cenſeatur fuiſſe hæredis tempore mortis teſtatoris niſi per retrotractionem atque ideo fictè non verè: neque enim duo potuerunt eſſe verè domini eiuſdem rei in ſolidum eodem tempore: ſed hoc de legato puro repudiato ait procedere in relicto particulari & ſecus eſſe dicit de fideicommiſſo vniuerſali, quia licet ſit purum non adquiritur fideicommiſſario niſi per reſtitutionem non ipſo iure vnde fit vt hæres grauatus cenſeatur verè dominus ſtatim à morte teſtatoris & vt conſequenter eiuſmodi fideicommiſſum repudiatum remanens apud hæredem imputetur in eius legitimam.

Limitatio qua relictum non imputatur eſt ſi pater legauerit filio his verbis adiectis *Par preciput & aduantage*, vt arreſto Burdegalenſi iudicatum dicit Autumn. *ad l.* 30. *Cod. de inoffic. teſt.* Idem ſentit Cuiac. *Obſeru. lib. 9. cap. 17. pag.* 101. *d.* Item ſic iudicatum Toloſæ dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de legitima, ſect.* 2 *numero* 40. Item ſic iudicatum dicit Toloſæ cùm pater legaſſet, *ſans prejudice de ce que pourra appartenir à ſon fils legataire lors de ſon decez.* Aliam limitationem adfert Menoch. *lib. 4. praeſ.* 109. ſi videl. pater filio legauerit certam ſummam de bonis ſuis, rationem eſſe dicit quia bona dicuntur deducto ære alieno; concedit *ibid.* imputationem fieri ſi dixerit lego ſuper bonis meis. Sed rectius Couarr. *ad cap. Officij n.* 7. & Fach. *lib. 5. cap.* 35. Vbi dicunt imputationem fieri etiam priori caſu. Sed vide ſupra *lib. 9. tit. de legato nominis, numero* 11. Nota ſpeciem quam adfert Bounot in verbis, *Subſtitution compendieuſe, in parte* 1. in qua cùm vidua habens duas filias alteram earum collocaſſet in matrimonio eique in tabulis nuptialibus donaſſet duas tertias bonorum ſuorum præſentium & futurorum idque vltra portionem quæ ei poſſet competere ſuper bonis ſuis; & deinde teſtamento inſtituiſſet hæredem vniuerſalem ſuam aliam filiam, reſpondit per illa verba: *idque &c.* cenſeri prohibitam imputationem donatorum in legitimam non minus quàm collationem. Et filiam illam donatariam habere debere ſuper illa tertia parte ſuam legitimam quam dicit eſſe ſextam partem huius tertiæ.

Dixi an quæ per vltimam voluntatem capiuntur imputentur in legitimam: Nunc videamus an imputentur quæ capiuntur inter viuos. Horum duo facit genera Peregr. *d. art. 36. num.* 125. 131. vnum eorum quæ pater dat filio citra legis vllum vinculum, alterum eorum quæ dat ei ex cauſa ad quam de iure tenebatur. Illorum primi generis duas ſpecies facio; vnam eorum quæ dantur ex titulo habili ad transferendum dominium, aliam eorum quæ ſimpliciter conceduntur filio. Prima ſpecies eſt, vbi titulus donationis fuit expreſſus; ſecunda, cum res ſimpliciter data fuit. Hæc quæ ſimpliciter data fuerunt citra donationem, imputari in legitimam dicunt Peregr. *d. art.* 36. *numero* 125. Surd. *tract. de aliment. tit. 8. cap.* 57. Graſſ. *lib. legitim. quaeſt.* 23. 26. Menoch. *conſ.* 154. *lib.* 2. Couarru. *cap. Raynaldus*, § 2. *numero* 6. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. § 30. *numero* 255. quod Ripa *ad l. in quartam, numero* 145. ait procedere quando ſimpliciter datum tanti eſt quod æquiualeat legitimæ, alias ſi pluris aut minoris non imputari: ſed meliùs Peregrinus & Graſſus, qui hac diſtinctione reiecta tenent imputari licèt tanti non ſit. Ergo ſi pater viuens filio conceſſit in peculium quid, eo mortuo imputabitur in legitimam, ſiue expreſsè in peculium ſiue ſimpliciter conceſſerit, quia tunc videtur etiam in peculium conceſſiſſe, vt dicit Graſſ. *d. quaeſt.* 26 Ex concluſione hac ſimpliciter datum imputari excipit Surd. *vbi ſuprà* alimenta. Quam exceptionem idem Surd. *tit. 9. cap. 2. verſ. Immò &c.* intelligit de alimentis quæ pater viuus præſtitit, & contrà quæ reliquit poſt mortem ſuam alimenta dicit imputari. Sed *eod. tit. 9. nu.* 14. hoc vt alimenta legata imputentur in legitimam limitat vt non procedat quando eodem teſtamento reliquit filio legitimam, & deinde alimenta, vel econtrà.

Perſequamur exempla eorum quæ pater dat ſimpliciter filio inter viuos. Attuli exemplum vnum præcedenti capite. Secundum exemplum eſt, Si pater diuiſerit 14

bona

bona ſua inter ſuos liberos inter viuos, reſeruatis certis rebus ad diſponendum; & deinde vnus, cui portio minor ſua legitima obtigerat in illa diuiſione, petat legitimam poſt mortem patris. Nam in quæſtione an tenebitur imputare in ſuam legitimam portionem illam ſibi aſſignatam in illa diuiſione. De Prætis *lib. 3. int. 1. dub. 5. fol.* 20. *num.* 11. diſtinguit vt imputare teneatur ſi diuiſio ſit reuocabilis, & contrà vt non teneatur ſi ſit irreuocabilis, niſi expreſsè dictum eſſet, quòd pater dedit diuidendo filiis certa bona pro eorum parte, nam tunc imputari dicit, licèt diuiſio irreuocabilis.

15 Tertium exemplum erit, Si pater impenderit quid in bona aduentitia filij, vt ſi domum conſtruxit ſiue refecit, ſi vineam plantauit, aut alia ratione auxit peculium aduentitium filij, Maret. *de quartis cap.* 16. dicit diſtingui vulgò, vt ſi impenſæ fuerint neceſſariæ, non imputẽtur: ſin vtiles, imputẽtur, modò fuerint maiores fructibus.

16 Quartum exemplũ erit, ſi pater ſoluit mulctã pro filio condemnato. Certè ſi pater conſenſit delicto quod filius perpetrauit, omnes conſentiunt filium non teneri imputare, Graſſ. §. *legitima. q.* 15. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 40. *num.* 220 Si non conſenſerit, ſubdiſtinguunt, ſponte ſoluerit, an coactus vt quia fideiuſſiſſet pro filio, vel quia ſtatutũ extaret quo cogeretur ſoluere: Si coactus, omnes tenent imputari, quia hoc caſu donaſſe non videtur, vt dicunt Graſſ. & Vaſq. *vbi ſuprà*: ſin ſoluit ſponte, pugnant Doctores: ſed adhuc veriorem eſſe vt imputare debeat quia creditur coactus ſoluiſſe ne filius vexaretur, tenent iidẽ Vaſq. & Graſſ. & Didac. Spino. *in ſpeculo teſtam. in titul. de meliorationib. num* 81. & Angel. Matheac. *de legat. lib.* 4. *c.* 13. *n.* 26. hanc eſſe receptiorem & veriorem dicit etiã Maret. *de quartis, c.* 16 Similiter Pereg. *de fid. art.* 36. *n.* 137. 138. Quæſtioné generaliter proponit in ſolutis per patrẽ pro filio ex cauſa alicuius condemnationis, & dicit: Si filius habeat peculium aduentitium vel profectitium, ea imputari & deduci ex eis peculiis: ſin non habeat, non imputari ſi mandante patre filius deliquiſſet. Aliàs ceſſante mandato diſtinguit, an pater ſoluerit ex neceſſitate, putà iubente lege municipali, vel quòd pro filio fideiuſſiſſet, & tunc ſolutum dicit imputari, quia in neceſſitatibus ceſſat liberalitas; an voluntariè, & tunc tenet contra communem non imputari quod pietatis cauſa videatur ſoluiſſe, & quia hæc pietatis cauſa non pertinet ad cauſam iure ſcripto obligatoriam. Excipit tamen caſũ, quo pater eſſet proteſtatus de repetitione, quo caſu dicit imputari. Certè ſi pater dedit vt filium captiuum redimeret ex hoſtibus, filius id non imputabit in legitimam, nec conferet, vt dicit Didac. Spin. *in ſpec. teſtament. titul. de meliorationibus, num.* 83. Similiter ſi pater ſoluerit pro redemptione filij capti ab hoſtibus, id mortuo patre filiũ non teneri imputare in legitimam dicit Tepat. *de legitima liber. cap.* 16. & Guid. Pap. *ſing.* 593. Idem de iſtis duobus caſibus tenet Pereg. *d. art* 36. *n.* 138. Imputatur quod pater ſoluit pro mala adminiſtratione filij in ſuo Magiſtratu, vt dicit Maret. *d. cap.* 16. licèt quod pater ſoluit pro ipſo Magiſtratu adipiſcendo non imputetur, vt *ibidem* addit: Similiter ſi contrà filius in poteſtate vel emancipatus pro patris, vel frater pro fratris condemnatione quod ſoluit, patri & fratri imputatur in legitimam, Graſſ. §. *legitima, quæſtion* 31. Vaſq. *de ſucceſſion. lib.* 3. §. 30. *numero* 225.

17 Quintum exemplum erit, ſi pater adquiſiuerit quid pro ſe & filiis, putà feudum: Certè ſi acquiſierit filiis vt hæredibus imputabitur; ſin vt filiis, Mol. *ad Alex. lib.* 3. *conſ* 8. ſic diſtinguit vt ſi auus acquiſierit & quæſtio ſit de ſucceſſione eius tunc adhuc nepotes teneantur imputare, ſecus ſi quæſtio ſit de ſucceſſione patris, huic proxima eſt quæſtio de iis quæ filius lucratur ex pecunia patris: vt ſit pater conceſſerit filio pecuniam ad negotiandum, nam quærunt Doctores an imputabit in legitimam vel conferet lucrum. Affirmatiuam omnes tenere, ſi lucrum proueniat ex pecunia ſola ſine filij induſtria & opera, qualis eſt vſura pecuniæ; dicunt Graſſ. §. *legitima, q.* 32. & Maret. *de quartis, cap.* 16. quia id lucrum cenſetur profectitium. Sin ita proueniat ex illa pecunia, vt etiam accedat opera filij, Bartolus tenet dimidium imputari & conferri tanquam profectitium ex illa pecunia, & alterum dimidium non imputari nec conferri tanquam aduentitium ex opera: Baldus verò ſentit, partium diuiſionem fieri debere arbitrio Iudicis quia induſtria poteſt præualere pecuniæ. Maretus *vbi ſuprà* dicit, Bartoli opinionem in dubio tenendam: illam verò Baldi cùm conſtat induſtriam præualere: & hanc diſtinctionem Mareti eſſe ex receptiori Doctorum opinione dicit Graſſ. *d. quæſt.* 32. & addit ſuperiora procedere etiamſi filius clàm cum pecunia patris negotiatus ſit. Loquimur de filio qui ſuo nomine non nomine patris negotiatur ex pecunia patris, nam lucrum hoc quatenus proueniet ex induſtria filij; & pro parte induſtriæ & operæ eius, cenſebitur aduentitium, & non imputabitur, vt dicit Petr. Greg. *lib.* 44. *cap.* 5. *num.* 43.

Sextum exemplum erit de officio empto ex pecunia patris filij nomine: nam ſi officium ſit, quod vel vendi, vel ad hæredes tranſmitti poſſit, imputabitur: alterum horum duorum ſufficere pro imputatione dicunt Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 27. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. § 30. *num.* 203. Peregr. *d. art.* 36 *num.* 130. & Petr. Gregor. *libr.* 44. *cap.* 5. *num.* 48. Officia vænalia imputari dicit etiam Ioan. Philippi *arreſto* 158. quod procedere etſi hæc officia vænalia non tranſmittantur ad hæredes, dicit de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub* 5. *fol.* 6. *num.* 17. Hanc concluſionem affirmatiuam limitat Peregrinus vt procedat quãdo pater emit officium ſimpliciter nomine filij, ac et officium aſſignauit: ſecus eſſe dicit ſi pater expreſſerit ſe donare eam pecuniam filio, & eſſemus in terminis quòd donatio valeret: ſin ſit officium, quod nec vendi nec tranſmitti poſſit, omnes dicunt non imputari, vt ſunt beneficia & officia Eccleſiaſtica, Pereg. *d. art.* 36. *num.* 130. & Graſſ. *d. art. quæſt.* 26. Vænalia officia dicit Peregrinus etiam ea, in quorum venditione requiritur Principis conſenſus, dummodò de facili obtineri poſſit. Quæritur, ſi officia, quæ ſui natura vendi non poſſunt, væneant auctore Principe, an imputabuntur & conferentur vt ſunt officia fiſci & rationalium in hoc Regno? Quidam tenent negatiuam, quia reſignari debent Principi, qui ea alij ad arbitrium ſuum poteſt poſtea conferre: Alij tenent imputari & conferri, quia Princeps ea confert emptori: & hanc opinionem eſſe receptiorem tenet Maret. *de quartis cap.* 16 Sic eſſet officium iuriſdictionis non adminiſtrationis, de cuius emptione clam facta appareret, vt hodie ſolet fieri; communis opinio obtinuit pretium non imputari nec conferri; quia cenſetur quæſtus illegitimus, vt dicit Maret. Vbi tamen addit, quòd deliberandum cenſeret, cùm etiam iſta vendantur ex tolerantia Principis & ex conſuetudine ſubditorum. De quibus omnibus dixi *ſuprà in. Ex quibus titulis profectitia conferantur.* Si officium imputari debeat, idem dicendum de his quæ filius adquirit ex ipſo officio non ſolùm immediatè ſed etiam occaſione & contemplatione officij, Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 30. *num* 1307. tentat probare *ex l. omnimodo. §. imputari, ex verbis, occaſione militiæ, C. de inoff. teſtam.* & exemplũ ponit niſi aliquo ingenti dono quod filius acceperit occaſione & contemplatione illius officij, non accepturus ſi illud officium non habuiſſet. Et occaſionem accipit *in d. §. imputari*, non pro cauſa immediata, ſed pro cauſa remota. Item expenſas factas à patre pro aſſequutione beneficiorum filij non imputari in legitimam iudicatum dicit Compil. *deciſ. Rotæ Rom. in part.* 1. *deciſ.* 61. Ab his quæ data ſunt pro beneficio Eccleſiaſtico conſequendo quæ dixi non imputari, titulus clericalis diſtingui debet. Nam in hunc titulum data imputari in legitimam dicunt Maret. *dict. cap.* 16. Couarr. *cap. Raynald.* §. 2. *numero* . Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 21. *num.* 44 Quòd pater videatur conſtituiſſe hunc titu-

lum magis contemplatione legitimæ , quàm Clericatus & peculij caſtrenſis , quia iſte titulus eſt pro alimentis. & inale Rebuff. *in prax. benef. tit. de reſcripto in forma communi num.* 25. vbi dicit non imputari nec conferri. Pro hac imputatione faciunt quæ dixi iſto *lib. tit.* 2. *n.* 6. Certè ſi eſſet conſtitutus ad vitam tantùm, non imputaretur. Et ſic debere accipi Ioannem Fabrum *in* §. *vlt. Inſt.* vbi dicit non imputari, aſſerit idem Maretus in prædicta quæſtione de officiis *Loyſeau lib.* 4. *cap.* 6. *nu.* 38. 59. facit duas differentias inter collationem & imputationem. Prior eſt quòd ſi officium, licet vænale à patre reſignatum filio deinde ſuppreſſum fuerit à principe vel aliter amiſſum conferri nihilominus debet non imputari. Altera eſt quòd imputatio non fit niſi pro pretio quo vendi poteſt ſi minus vendi poſſit quàm valeat pretiũ quod pro eo datum eſt , & quòd econtra debet conferri pretium quanti erat cum à patre donatum ſeu reſignatũ eſt.

19 Vt dixi capite præcedenti pecunia datã pro beneficio Eccleſiaſtico vel pro officio quod nec venditur nec trãſfertur, non imputari nec conferri, idem dicendum eſt de expenſis factis pro conuiuiis promotionis ad presbyteratum & magiſtratum, Maret. *de quæſtio d. c.* 16. Idem dicit de expenſis vel pecunia data ad gradum licentiæ vel Doctoratus : idem de mercede quam pater dedit pro tyrocinio ſui filij in artib. mechanicis. Excipit duos caſus, quibus dicit hæc imputari & conferri : vnum , ſi filius habeat proprium patrimonium : quia tunc pater videtur dediſſe illa omnia animo repetendi : alterum, ſi tempore erogationis iuſſerit in legitimam imputari. Priori exceptioni conuenienter adnot. ad Mainer. *tit.* 14. tenet ſi pater aliquos nummos recepiſſet vxoris ſuæ defunctæ cui liberi hæredes extitiſſent qui poſtea ſuppeditaſſet aliquas expenſas pro ſtudiis vniuſcuiuſque eorum eas in partem huius computari. Item expenſas factas à patre vel ab alio aſcendente , ſuper cuius bonis debetur legitima, in filio vel alio deſcendente doctorando vel alterius dignitatis nomine , regulariter non imputari in legitimam , dicunt Alexand. *lib.* 2. *conſ.* 141. *n.* 27. & Graſſ. §. *legitima, q.* 27. Et hanc eſſe communem opinionem dicit Vaſq. *de ſucceſſ lib.* 2. § 30 *n.* 214. Reddit *ibid.* rationes duas, Primam, quia hæc habentur quaſi caſtrenſis peculij ; ſecundam, quia dignitas, quæ nec vendi nec tranſmitti poteſt, qualis eſt hæc Doctoratus , non imputatur. Similiter pecunias expenſas in graduando filio pro Baccalaureatu , Licentiatura , Doctoratu , & pro militia & ſacerdotio non imputari in legitimam , ſi pater tradendo horum gratia pecunias proteſtatus non ſit ſe pro legitima tradere, dicit Petr. Gregor. *lib.* 44. *cap.* 5 *num* 44.

20 Sumptus ſtudiorum non imputari quidam volunt , ex quibus eſt Anton. Faber *in ſuo codic. lib.* 3. *tit.* 19 *def.* 29. Similiter Maret. *de quæſtio c.* 16. dicit expenſas factas in ſtudiis pro filio diſcipulo non imputari in legitimam , vt ſunt factæ in victu & veſtitu : rationem reddit, quia ſunt conſumptæ , hæc opinio mihi magis probatur, quamuis Graſſ. §. *legitima q.* 28. dicit receptiorem eſſe vt imputentur, & hanc meam opinionem ſequitur reiecto nominatim Graſſo Bouques *de ſucceſſ. tit. de legitima, ſect.* 2. *n.* 35. Idem tenet Marta Mantic. *tom* 5. *tit. imputatio. c* 5. etiam de his quæ a matre ſunt factæ.

21 In quæſtione , an libri, quos pater dedit filio ſuo, imputentur in legitimam , diſtinguunt Doctores, ita vt faciant duos caſus ; Vnum, ſi eos ſimpliciter tradiderit ſine vllo donationis expreſſo titulo ; alterum, ſi eos donauerit. Primo caſu imputantur quia cenſentur ſimpliciter cõceſſi in peculium, Graſſ. § *legitima q* 24. Petr. Gregor. *lib* 44. *c.* 5 *n.* 46 Si eos filio donauerit, ſi filius erat emancipatus, non imputantur nec cõferuntur, quia nulla cogente neceſſitate ei donauit, & quia donatio valuit ab initio. Sin donauit eos filiofamilias, communis opinio diſtinguit, vt ſi filius eſſet Doctor nõ imputentur, quia quaſi caſtrenſi peculio cedunt. Idẽ dicitur ſi viuo patre poſt libros donatos factus fuerit Doctor vel Aduocatus. Aliàs donati filiofamilias ſcholaſtico, qui poſt mortẽ tantùm patris ſui factus fuerit Doctor, imputantur. Idẽ de Licentiato quod de Doctore dicendũ eſt, & de Clerico etiã ſimplicis tonſuræ. Superiora de donatione dicit Maretus *de quæſtio*, *c.* 16. Eadẽ de donatione refert & ſequitur Graſſ. § *legitima*, *q.* 29. niſi quod generaliter loquitur de Clerico non attingens quæſtionẽ, An idẽ obtineat in clerico ſimplicis tõſuræ. At Gregorius *vbi ſuprà* diſtinctè ſicut Maretus cõcluſionẽ noſtrã obtinere etiam in clerico ſimplicis tõſuræ dicit , vt ſcilicet non imputet libros à patre ſibi donatos. Cæterũ ſi pater emerit nomine filij, donatio præſumitur, vt dicit Petr. Greg. Addit licèt ſimpliciter emerit, præſumi emiſſe filio & ei donaſſe ſi pater ſit vel mercator vel ruſticus, niſi in calẽdarij ſui rationes intulerit vt imputaret: ſin eiuſdẽ profeſſionis ſit pater, peculij nomine videri libros tradidiſſe, ſi donatione vſus non ſit, exceptis libris grãmaticalibus. Itẽ caſu quo libri nõ imputantur, imputari dicit Gregorius, ſi filius ſit malus Scholaſticus & reprobatæ vitæ, qui priuilegio Scholaſticorũ indignus ſit, vel ſi tempore donationis ſucceſſioni renũciaſſet, vel ſi in donatione pater proteſtatus ſit ſe dare pro legitima : tempore, inquã, donationis, nã poſteà moriens nõ poteſt proteſtari, cùm donatio perfecta modũ vel conditionem non recipiat, vt idẽ dicit. Itẽ caſu quo libri imputãtur, imputatio ita demũ fit, ſi libri extent, nã libros cõſumptos non tenetur imputare filius, vt dicit Menoc. *conſ* 25. *n* 16. *li.* 1. Supradicta diſtinctio in donatione inter ſimplicẽ ſcholarẽ & inter Doctorẽ vel licentiatũ debet accipi de donatione iuramento nõ cõfirmata : nã tunc quia donatio non valet ab initio, libri ſic donati ſimplici ſcholari imputantur in legitimã, & cõtrà donati ſic Doctori non imputãtur, quia cedunt ei in peculium quaſi caſtrenſe. Quòd ſi donatio fuiſſet iuramento cõfirmata, valeret ab initio, & tunc non imputaretur , licèt ſimplici ſcholari facta eſſet. Hanc diſtinctionẽ de iuramento in hac quæſtione de imputatione ex receptiori Doctorũ opinione eſſe dicit Vaſq. *de ſucceſſ lib.* 3. § 40. *n.* 10. quamuis ipſe ſentiat cõtra communẽ, ſimplicem donationem factã filio ſcholari ſine iuramento, quæ morte tantũ patris confirmatur, non magis imputari quàm donationẽ quæ valuerit ab initio vt impenſæ à patre factæ pro ſtudiis filij ſui non imputãtur nec conferuntur , idem de libris à patre eidem donatis dicit Broſſè *lib.* 6. *tit.* 14. *deciſ* 11. his adde , caſu quo imputatio fit, ſufficere vt filius imputet æſtimationem pretij, cuius ſunt libri tempore mortis patris , nec teneri imputare pretium quo empti ſunt, Gregorius *vbi ſuprà*.

Equì & arma à patre data filio non imputantur in legitimam , ſi ei data ſint cùm proficiſcebatur ad bellum, Graſſ. § *legitima* , *quæſt.* 30. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 40. *numero* 215. Petr. Gregor. *lib.* 44 *cap.* 5. *numero* 45. Quia cedunt filio in peculium caſtrenſe , vt dixi *tit. Qui teſtam facer. poſſ.* 22

Dixi an ſimpliciter data imputentur in legitimam: nunc dicendum de donatis. Donatio fit vel mortis cauſa vel inter viuos. Illa imputatur vt legatum. Donatio verò inter viuos vel ab initio valet irreuocabiliter , vel morte tantùm confirmatur. Hanc imputari , illam non imputari , receptiorem eſſe opinionem dicunt Graſſ. §. *legitima qu.* 23. Menoch. *conſ.* 153. *lib.* 1. Ranch. *deciſ. part.* 2. *concl.* 493. Couarr. *cap Raynaldus* § 1. *nu.* 6. Alexandr. *lib.* 2. *conſ.* 8. & *ibidem* Molinæus, & *li.* 4. *conſ.* 31. Mantheac. *de legat. lib.* 4. *cap.* 13 *n.* 17 18. Maret. *de quæſtio*, *cap* 16 *aut* 17. Peregr. *de fideic. art* 36. *nu* 124 Sic Cuiac. *conſult.* 24 conſuluit donationem à matre factam filio non imputari. Qui tenent reuocabilem non magis imputari quàm irreuocabilem , concedunt diſtinctionem hanc eſſe ex receptiore opinione , vt ſunt Petr. Greg. *lib* 44 *c.* 5. *n.* 49. & Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 10. *n.* 161. ratio diſtinctionis & diuerſi iuris eſt quia viuente parente donatio inter viuos irreuocabilis bonis eius ſeparata eſt, legitima verò non debetur liberis niſi ex eis bonis quæ morientis fuerunt , *l. cùm quæritur , Cod. de inoffic. teſt.* 23

qua

qua ratione vtitur Cuiac. *ad l. 1. §. accidit, Cod. de rei vxor. act.* Dicitur autem valere irreuocabiliter, & ideo non imputari, ſi ſit facta vel filio emancipato vel à matre vel iuramento confirmata, Petr. Gregor. *vbi ſuprà*, nec refert an eſſet emancipatus, cùm cùm donatio fieret, an poſtea fuerit emancipatus, Maret. *de quartis, cap.* 16. *aut* 17. Petrus de Rauenna *ſing.* 74. Peregr. *art.* 36. *numero* 125. quia emancipatione ſubſequuta ſit irreuocabilis: ſed limitat Peregrinus vt non procedat quando donatio iſta facta emancipato eſſet de re æquiualente aut ſupra legitimam, de quo dico infra. Item iuratam valere irreuocabiliter & non imputari, licèt filio in poteſtate facta ſit, dicunt Peregr. *d. art.* 36. *numero* 127. Maretus *vbi ſuprà*, Graſſ. *d. quæſt.* 23. & Anton. Faber *in ſuo Codice lib.* 3. *tit.* 19. *def.* 3. Hanc eſſe receptiorem opinionem, ſed verius eſſe imputari & non confirmati iuramento, dicit Matheac. *d. cap.* 13. *numero* 10. & iuramento non fieri irreuocabilem, præſertim ſi donator habeat alios liberos, iudicatum fuiſſe dicit Papon. *lib.* 10. *tit.* 21. *art.* 1. Idem ſentit Molin. *ad Alexandrum, lib.* 2. *conſ.* 8. quod extendit vt procedat licèt tertius receperit donationem nomine filij. Cæterùm licèt hæc opinio ſit in iure verior, receptior tamen ſine dubio eſt, donationem factam filiofamilias à patre fieri irreuocabilem iuramento, Menocb. *de præſ. lib.* 3. *præſ.* 29. *numero* 134. *& præſ.* 3. *numero* 3. Fach. *Controuerſ. lib.* 3. *cap.* 77. Petr. Gregor. *libr.* 28. *cap.* 11. *numero* 4. Guid. Pap. *quæſt.* 145. *aut* 146. & ſic iudicatum dicit Antonius Faber *in ſuo Codice lib.* 8. *tit.* 34. *def.* 1. Sunt quidam caſus, quibus donatio irreuocabilis imputatur in legitimam. Primus eſt, ſi pater dixerit vt imputetur, Graſſ. *d. quæſt.* 23. & Anton. Faber *in ſuo codice libr.* 3. *tit.* 19. *def.* 30. quod intellige, ſi id dixerit cùm faciebat donationem, nam nihil prodeſſet, ſi poſtea diceret & caueret, Alexand. *lib.* 2. *conſ.* 8 Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 30. *num.* 258. Secundus caſus eſt, ſi actum ſit tacitè vt imputetur, vt ſi pater dixerit donando quòd donabat filio pro parte ſua, Maret. *d. cap.* 16. *aut.* 17. Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib.* 3. *ad l. ſi quando*, §. *& generaliter*, & Peregr. *d. art.* 36. *numero* 134. & Guid. Pap. *ſing.* 763. Tertius eſt, ſi dixerit ne plus petere poſſit, Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 17. *numero* 33. Quartus, ſi donatum reſpondeat per omnia quantitati legitimæ, *arg. l. cum quod*, §. *vlt. Ad leg. Falc.* Maretus *vbi ſuprà*, Graſſ. *d. quæſt.* 23. *numero* 12. Ranch. *deciſ. part.* 2. *concl.* 493. Hanc opinionem eſſe quidem receptiorem concedit Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 30. *numero* 254. ſed tenet veriorem eſſe non imputari: quia cum pater donaret non potuit intelligere vel diuinare quanta futura eſſet huius filij legitima tempore mortis: ita vt ſi fuerit tanta, id caſui non prouiſioni patris adſcribendum ſit: ſed quidquid dicat Vaſquius, communis retinenda eſt. Ideo Peregr. *d. art.* 3. *numero* 128. tenet ſi cùm pater non haberet niſi vnicum filium, ei donauerit irreuocabiliter tertiam partem bonorum ſuorum, id imputari in legitimam. Quintus caſus eſt, ſi filius à patre quid donatione inter viuos acceperit cùm paciſcerentur de non ſuccedendo ei: nam poſito quòd pactum non impediat quominus legitimæ ſupplementum petere poſſit, id imputabitur in legitimam, Vaſq. *de ſucceſſ lib.* 2 § 17 *num.* 24. Sextus caſus eſt, æqualitatis ſeruandæ cauſa inter liberos Menocb. *conſ.* 153. *n.* 17. Sed contrà etſi emergeret inæqualitas inter liberos, non imputari dicit Graſſ. *d. q.* 23. Septimus caſus eſt, ſi pater filiæ donauerit, quia tunc donatio præſumitur facta animo dotandi, Tepat. *tit. de legitima liberor. cap.* 16. vbi citat Rotam *deciſ.* 56 & Paponem *lib.* 16. *tit.* 4. *art.* 18.

24 Præcedens caput eſt de donatione ſimplici. Iſtud erit de donatione ob cauſam à patre filio in poteſtate factam, quæ valet irreuocabiliter. Primum genus huius donationis erit donatio, quam pater facit filio cauſa emancipationis. Hanc donationem non imputari niſi pater cauerit vt imputaretur, dicit Graſſ. §. *legitima, qu.* 23. & hanc eſſe veriorem & receptiorem opinionem dicit Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3 § 3. *n* 259. Eam ſequuntur Menoch. *conſ.* 85. *nu.* 115 *lib.* 1. Tepat. *tit. de legitima liberor. c.* 16. Rationem eſſe dicunt, quòd hæc donatio ſit magis ſimplex quàm ob cauſam, cùm non ſit facta ob cauſam præciſè neceſſariam. Sũt quidam qui tenent imputari, vt Alexand. *lib.* 2. *conſ.* 142. *n.* 20. Idem dicit de donatione quam filius fecit patri vt eum emanciparet. Sed factam à patre filio emancipationis cauſa non imputari in filij legitimam, contrà factam à filio patri cùm emanciparet, patri imputari in legitimam, tenet Bodin in ſua Republica *lib.* 1. *cap.* 4. In prædicta quæſtione diſtinguit Marta Neap. *tom.* 3. *tit. Emancipatio. c.* 4. vt ſi à patre filio tradita in emancipatione donata ſint tunc non imputentur, ſin ſimpliciter conſignata & tradita tunc imputentur.

Aliud genus donationis factæ ob cauſam eſt, ſi pater filio in poteſtate donauerit ob benemerita præcedentia, quam valere irreuocabiliter, & non imputari quòd lucrum cenſeatur aduentitium tamquam quæſitum ex operis filij, dicunt Graſſ. §. *legitima, qu.* 23. *num.* 8. Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 30. *n.* 256. & Peregr. *de fideic. art.* 3. *nu.* 126. Quod debet intelligi, dummodo merita probentur & mereantur præmium, & ſint præterita, Maret. *de quartis, cap.* 16. Vbi exemplum ponit de Ænea in Anchiſem. Item merita probari debere, nec patris confeſſionem ſufficere dicunt Graſſus, Vaſquius & Peregrinus *vbi ſuprà*, & debere reſpondere rei donatæ Graſſus. 25

Certè ſi pater donauerit filiæ ob cauſam dotis imputatur vt dixi ſuprà. Ratio eſt, quia pater tenetur ex diſpoſitione iuris dotare ſuam filiam, hanc donationem imputari dicunt etiam Peregr. *d. art.* 36. *num.* 136. & Maret. *de quartis, c.* 17. Similiter imputatur donatio quam pater fecit filio vxorem ducenti ex fauore matrimonij filij, vt dicunt Maretus *ibidem*, Menoch. *conſ.* 154. Theſaur. *deciſ.* 46. Per. *d. art.* 36. *n.* 134. & Petr. Greg. *lib* 44. *c.* 5. *n.* 42. Quamquã non imputari dicit Cuiac. *conſult.* 20. *&* 24. quòd ea tantùm imputẽtur in legitimã de quibus ſpecialiter legibus proditũ eſt vt imputentur, *l. pen. C. de collat.* Itẽ non imputari tenet Anton. Faber *in ſuo Cod. lib.* 3. *tit.* 19. *def.* 19. vbi addit, hanc donationẽ eſſe ſimplicẽ, & nõ ob cauſam, & ob cauſã dici quæ facta eſt in aliquã vtilitatem donatoris nõ donatarij. Similiter à matre filiæ ſuæ data matrimonij cauſa imputantur in legitimã filiæ, licèt mater nõ teneatur dotare filiã, Vaſq. *de ſucceſſ lib.* 3. §. 4. *n.* 268 Surd. *deciſ.* 119. Item donationem factam à matre filio in cauſam matrimonij imputari tenet Peregr. *art.* 36. *n.* 134. Hæc imputatio in legitimam ampliatur vt procedat etiam in appendice harum cauſarum, videlicet in iocalibus, veſtibus & huiuſmodi quæ nuptiarũ cauſa à patribus dari ſolent, Peregr. *d. art* 36. *num.* 132. Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 24. Vaſq. *de ſucceſſ lib. d.* §. 30. *n.* 252. Petr. Gregor. *lib.* 44. *cap.* 5. *nu.* 41. Andr. Galli *Obſeruat. lib.* 2 *cap.* 91. *n.* 4. Sed in veſtibus hoc ita demum procedit, ſi ſint pretioſæ, & non ad vſum quotidianũ neceſſariæ, Graſſ. *d quæſt.* 24. Vaſq. *d.* §. 30. *nu.* 266. & Didac. Spin. *in ſpecul. teſtam. in tit. de melioratione. n.* 99. Nuptiarum conuiuia non imputari rectè dicit Maret. *d. quæſt.* 17. Quæritur, ſi ſocer qui accepit dotem donauerit nurui ſuæ augmentum ipſum, an filius donantis maritus huius nurus teneatur poſteà id imputare in legitimam: Teneri, item & conferre, veriorem & receptiorem dicit Theſaur. *deciſ.* 46. Item filium vxoratũ teneri imputare in ſuam legitimam, item conferre iocalia & veſtes magni valoris, quas eius pater dedit 26

vxori ſuæ, dicitur *d. deciſ.* 46. hæc de imputatione dotis debent intelligi ſi maritus qui dotem recepit ſit ſoluendo tempore collationis vel ſi mulieri poſſit imputari cur marito vergente ad inopiam dotem non exegerit Auth. *quod locum*, *Cod. de collat.* nam dos amiſſa mulieris culpa imputatur vt dico *numero* 31. Quod dixi filiæ dotem datam imputari in legitimam fallit ſi quæ pater conſtituit in dotem conſtituerit vltra legitimam portionem vt dicit Faber *lib.* 5. *Cod. tit.* 7. *def.* 29.

27 Quæ dixi imputari extenduntur vt procedant etiãſi poſtquam ea pater donaſſet filio vel filiam dotaſſet legauerit ei filiæ legitimam, niſi iſto caſu hæres patris eſſet extraneus vt dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de legitima*, *ſect.* 2. *n.* 33. Sed vide quæ dixi ſupra *num.* 9. Similiter quod pater donauit pro ingreſſu monaſterij filiæ, id ingredienti imputatur in legitimam, Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. §. 30. *num.* 251. Graſſ. *d. q.* 24. Petr. Gregor. *lib.* 44 *cap.* 5. *num.* 41. Peregr. *d. art.* 36. *n.* 133. Ratio eſt, quia cedit loco dotis.

28 Data filio contemplatione patris imputantur in legitimam. Sic ſi auus quid dederit nepoti ex filio contemplatione ipſius filij, imputatur in legitimam quam nepos habet ſuper bonis filij, & præterea in legitimam quam filius habet ſuper bonis donatoris, Matet. *de quartis*, *cap.* 16. Quod dicitur, donatum alicui à tertio contemplatione beneficiorum quæ à patre donatarij receperat donator, imputari in legitimam, quam filius iſte petit ſuper hæreditate patris, non procedit ſi donatio facta ſit poſt mortem eius patris: quia donatum nõ cenſetur fuiſſe in hæreditate patris, vt iudicatum fuiſſe dicit Anton. Faber *in ſuo Codice*, *lib.* 3. *tit.* 19. *def.* 35. Item non computari in hæreditate, vt cæterorum liberorum augeat legitimam, dicit *d. lib.* 3. *tit.* 25. *def.* 11. Idem *ibidem* dicit de omni eo quod adquirit poſt mortem patris occaſione aut contemplatione patris: & addit patris creditoribus id non eſſe obligatum.

29 Quid ſi non pater vel alius eius contemplatione, ſed filius hæres patris & debitor ſororum in ſupplemento legitimæ dederit eis aliquid inter viuos? Hanc donationem cenſeri factam animo compenſandi cum legitimæ debitæ ſupplemento & in eam imputari dicit Tepat. *tit. de legitima liber. cap.* 16.

30 Si quid filius habeat non immediatè à parente ſuo, ſed à legis diſpoſitione, non imputabitur in legitimam: ſic ſi pater, qui habet liberos à prima vxore mortua ducat ſecundam, id quod habebat à prima redit ad liberos eius primi matrimonij, nec id imputabunt in legitimam quam petunt ſuper hæreditate matris, Alexand. *lib.* 5. *conſ.* 158. Angel. Matheac. *de legat. lib.* 4. *cap.* 13. *numero* 5. Graſſ. §. *legitima*, *quæſt.* 20. his conuenienter Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt.* 228. ait quod filius lucratur per tranſitum ad ſecundas nuptias non imputari in eius legitimam quia id habet à lege non à parente. Item non imputabitur in legitimam, quam iſte filius petit ſuper hæreditate patris: nam, quod plus eſt, ſi pater lucratus ſit dotem ex adulterio vxoris, tenetur eam reſeruare liberis, nec imputant eam in legitimam quam petiuit ſuper hæreditate patris. Couarru. *de matrim. c. p.* 7 §. 6. *numero* 4. Similiter ſi ille pater plus donauerit ſecundæ vxori quàm vni ex liberis primi matrimonij, id plus reuertitur ad liberos primi matrimonij, nec imputabitur in eorum legitimam, vt arreſto Tholoſano iudicatum fuiſſe dicit Maynard. *lib.* 3. *cap.* 78 Vbi addit hanc eſſe veriorem & receptiorẽ opinionem, & Accurſij *in* § *optimè*, *Nouell.* 22. *de nuptiis c.* 27 & textum *in l. hac edictali*, *Verſ. ita tamen* facere pro hac opinione. Itẽ hanc opinionem eſſe veriorem dicunt Fach. *Controu. lib.* 3. *cap.* 70. de Pratis *lib.* 4 *int.* 5. *dub.* 3. *n.* 14. Dec. *conſ.* 246. *n.* 2.

At ſi ea quæ filius habet à patre mediatè & per 31
aliũ venirent ex legato patris vt ſi quid legaſſet ſeruo filij imputarentur in legitimã filio cùm ipſi adquirantur *l.* 45. *de bon. libert.* & ibi Cuiac. Si filius viuo patri ſurripuerit pecuniam, triticum, vel aliquid aliud quod conſumpſerit, non tenebitur id imputare in legitimam, nec de eo vlla actio competit fratribus, Didac. Spin. *in ſpec. teſtam. in tit. de melioratione*, *n.* 81.

Si fundus donatus qui debet imputari deterior fa- 32
ctus eſſet culpa donatarij imputatio fieret iuxta æſtimationẽ quæ erat tẽpore donationis, aliàs deberet fieri iuxta æſtimationẽ tẽporis imputationis ſiue diminuta ſiue aucta eſſet æſtimatio dummodo non eſſet aucta per meliorationes factas à donatario Bouques *de ſucceſſ. tit. de legitima*, *ſect.* 2. *n.* 33. Si pater aſſignauerit inter viuos legitimam filio, & culpa ſua & malis modis filius conſumpſerit eam legitimam: alia legitima ei non debebitur, Peregr. *de fidei. art.* 36. *n.* 144. Item licèt filius eam legitimam amiſerit poſtea ſine culpa ſua, patrem non teneri aſſignare aliam, ſed aſſignatam filium teneri imputare in ſuam legitimam mortuo patre, dicit Merl. *de legit. lib.* 2. *tit.* 2. *quæſt.* 13. *num.* 4. Didac. Spin. *in ſpec. teſtam. in tit. de melioratione*, *num.* 88. 89. *Ibidem* addit, ſi filia dotem ſuam culpa ſua amiſerit, patrem non teneri eam ruſus dotare: ſin ſine culpa, teneri: & vtramque dotem imputari in legitimam.

Fructus perceptos ex re imputanda ante mortem 33
patris tenetur imputare filius niſi eos conſumpſerit pro alimentis ſuis; filia illos dotis non tenetur imputare, certè poſt mortem patris perceptos tenetur Bouques *d. tit. de legitima*, *ſect.* 2. *numero* 24. Dixi *ſuprà ſuo loco*, res alienatas ab hærede grauato imputari in Trebellianicam. Eaſdem imputari in legitimam ſi alienatæ fuerint bona fide, dicit Guid. Pap. *quæſt.* 605. quod procedit etiam inuito ipſo alienante ne emptor bonæ fidei moleſtetur, Graſſ. §. *legitima*, *quæſt.* 17. certè ſi rem vnius ex melioribus alienauerit non imputabitur inuito fideicommiſſario Mol. *conſ.* 26. neque enim poteſt rem certam eligere pro ſua legitima. Item quidam volunt vt filius non poſſit de conſenſu emptoris rem redimere vt legitima ſibi aſſignetur ex integro patrimonio; alij contrà volunt vt poſſit, & hanc opinionem eſſe æquiorem dicit Graſſ. *d. quæſt.* 17. ſic ſi hæres alienauerit aliquem fundum ex deterioribus eum redimere poſſe nec teneri eius pretium imputare in legitimam vt deinde detrahat legitimam ex mediocribus tenet Graſſus quem refert & ſequitur Bouques *de ſucceſſ. tit. de legitima*, *ſect.* 2. *num.* 19. contrarium in Trebellianica dictum eſt ſupra *tit. quæ imput. in Trebell. num.* 7. Similiter rem alienatam imputari in legitimam, licèt prohibita fuiſſet alienari dicit Graſſus. Quod conceditur alienationi non conceditur legato, ſic ſi filius rem aliquam hæreditariam legauerit, legatarius non habebit totam rem legatam, ſed eam tantummodo partem quæ irreuocabiliter contingebat filium pro ſua legitima & Trebellianica, vt dicit Guid. Pap. *q.* 606. vt ſuo loco dixi collationem poſſe prohiberi, idem dicendum de imputatione. Exemplum vnum quo prohibita intelligitur adieci ſupra *numero* 12. Aliud exemplum erit ſi pater in contractu matrimonij filij ſui ei quid donauerit ſub pacto vt id eſſet ſine præiudicio aliorum bonorum quæ ad eum pertinere poſſent poſt mortem ipſius donatoris vt dicunt Adu. Thol. *in verbo collation*, *num.* 4.

TITVLVS

TITVLVS VII.

Qui fructus imputentur in legitimam.

1 FRVCTVS percepti à teſtatore adhuc viuo, vel à curatore bonis dato iacente hæreditate, vel ab hærede quidem, ſed quos ipſe teſtator ſeuerat, ſiue tempore mortis teſtatoris eſſent maturi ſiue immaturi, imputantur omnes in quartam legitimam Maret. *de quarta, cap. vltim.*

2 Fructus ſati perceptique ab hærede ſunt triplicis generis. Primum eſt, perceptorum pendente conditione: Secundum, perceptorum poſt fideicommiſſum delatum ſed ante moram; Tertium, eorum quos poſt moram percepit hæres grauatus. Perceptos ante conditionem vel moram non imputari in legitimam, perceptos poſt moram imputari, dicit Maret. *d. capite vltim.* fingamus igitur filium inſtitutum hæredem vniuerſalem à patre ſuo & rogatum reſtituere hæreditatem alteri, *Si ſine liberis decederet*: An ſi deinde conditio euenerit, hæres huius filij in detrahenda eius legitimâ tenebitur imputare fructus quos pendente conditione percipit filius ex rebus illis reſtituendis? Iure Digeſtorum tenebatur *l. Papinianus, §. vnde ſi quis, de inoffic. teſtam.* Sed iure codicis non tenetur, *l. iubemus, Ad S.C. Trebell.* Graſſ. *§ legitima, quæſt.* 20. *num.* 9. Idque ſiue grauamen ſit in diem certam vel incertam aut ſub conditione, vt dicit Peregrin. *de fideicommiſſ. art.* 49. *numero* 39. Hæc concluſio locum habet in fructibus etiam perceptis ex toto aſſe hæreditario: nam in perceptis ex ſolo triente iure legitimæ debito nulla ſubeſſe poteſt difficultas, vt idem dicit. Secundò extenditur concluſio vt procedat licèt filius detraheret duas quartas, Graſſ. *d. quæſt.* 20. & ſic iudicatum in Rot. Rom. dicit Marta Mantica *tom* 5. *tit. imputatio, cap.* 8. Tertia extenſio eſt, licèt filius eſſet grauatus reſtituere intra diem adeò longam vt fructus interea percepti poſſent æquare legitimam: nam licèt hoc caſu quidam teneant imputari, receptiorem eſſe non imputari tenet Graſſ. *d. quæſt.* 20. Quidam limitant concluſionem, vt non procedat ſi pater filium hæredem vniuerſalem inſtitutum iubeat totam hæreditatem poſt mortem ſuam reſtituere cum prohibitione detractionis legitimæ, vel ſi filium grauet in legitima, quòd hoc caſu grauamen ſuſtineri videatur quoad hoc vt ex fructibus vltra quotam legitimæ perceptis præſtare teneatur quantum eſt in legitima, ſicuti in caſu quando grauatur in rebus propriis vltra fideicommiſſum vniuerſale de rebus teſtatoris: Alij contrà reiiciunt hanc limitationem. Peregrin. verò *in d. art.* 49. *num.* 42. ſic diſtinguit vt ſi teſtator grauauerit filium ſuum in vniuerſum, & prohibuerit detractionem legitimæ, eo caſu inualida ſit legitimæ prohibitio & fructus non ſint in eam imputandi, quia lex reſiſtit *in l. ſcimus, §. repletionem, Cod. de inoffic. teſtam.* Sin reliquerit filio legitimam, & grauarit eam reſtituere, grauamen quidem non valeat vti de re propria ipſius filij, ſed ex fructibus vltra legitimam perceptis ſupplere filius debeat ac ſi grauatus eſſet in ſuis rebus propriis, adeò vt vis conſiſtat in modo diſponendi. Similiter Fachin. *lib.* 12. *cap.* 70. tenet ſi pater iuſſerit filium inſtitutum reſtituere totam hæreditatem comprehenſa nominatim ſuâ legitimâ, habere quidem ſuam legitimam in corporibus hæreditariis & præterea legitimæ fructus ſed teneri reſtituere reliquos fructus quos percepit vſque ad concurrentem legitimæ quantitatem. Sed quidquid dicant iſti, arctè teneo patrem nullo modo poſſe efficere vt filius imputet fructus in legitimam. Sic filius in ſua legitima magis eſt priuilegiatus quam hæres extraneus in ſua propria re: idque quia lex iubet nominatim ne fructus imputentur in legitimam, cùm econtrà permittat hæredem grauari in ſua re.

Quæritur, an quod de filio dicimus, eum non teneri imputare in ſuam legitimam fructus pendente 3
conditione perceptos, obtineat etiam in cæteris liberis, putà in nepotibus? Iuſtinianum hoc tandem extendiſſe ad iſtos, ſentiunt Graſſ. *dict. quæſtione vigeſima, num.* 9. & Boër. *deciſione quadrageſima-quarta, num. decimo-octauo, decimo-nono* Contrà Guidon. Pap. *quæſt.* 478. & Matthæus *ibid.* aiunt hoc priuilegium ſolis liberis primi gradus competere, non etiam nepotibus. In hac Doctorum pugna diſtinguit Papon. *libro vigeſimo, tit. ſeptimo, articulo primo*, vbi ait liberos poſteriorum graduum licèt non obtineant locum filij, non teneri imputare fructus non magis quam filium, dummodo pater nihil dixerit de imputatione aut compenſatione: contrà, ſi pater cauerit vt imputarent diſtinguit an hi nepotes tempore quo moritur teſtator obtineant primum gradum, patre ſcilicet eorum iam mortuo, an non obtineant: hoc caſu imputare teneri, illo non teneri. Sed hæc diſtinctio vana eſt, nam illis ſolis nepotibus deberi legitimam, qui tempore mortis aui obtinent primum gradum & ſubintrarunt locum patris ſui certum eſt: hos autem nepotes non teneri imputare fructus in legitimam, receptior opinio eſt, quam ſequitur Tepatus *tituł. de legitima liberorum, caput decimo-ſexto.* Eidem opinioni vt veriori ſubſcribo: nam legitima debetur pleno iure in tantum vt licèt liberos quibus debetur legitima pater inſtituerit in omnibus ſuis bonis, alij vſumfructum bonorum relinquere non poſſit in præiudicium legitimæ, vt docet Cujac. *ad Nouell.* 18.

Quæritur item, an aſcendentes grauati fructus 4
pendente conditione perceptos teneantur imputare in ſuam legitimam? Teneri dicunt Graſſus *§. Trebellianica, quæſtione vndecima, & §. legitima, quæſtione vigeſima, numero vndecimo*, Fachin. *libro duodecimo, capite ſeptuageſimo-ſecundo.* Pract. Pap. *tit. quinquageſimo, gloſſ. ſeptima, in addit. in fine.* Petr. de Rauenna *pag.* 231. & Petr. Gregor. *libro quadrageſimo-quarto, capite quinto, numero quinquageſimo-ſexto*, Guidon. Pap. *quæſtione* 478. & *ibidem* Matthæus & Papon. *libro vigeſimo, titul. ſeptimo, art. ſecundo* Et hæc eſt communis opinio, à qua caue recedas in iudicando & conſulendo, quamvis Peregrin. *d. art. quadrageſimo-nono, numero quadrageſimo nono*, ſentiat verius eſſe parentes non teneri imputare, & licèt iuxta hanc Peregrini opinionem iudicatum arreſto Tholoſ. dicat Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſtione* 478 & Autumn. *ad l. ſext. ff. de inoffic. teſtament.* Certè imputari in hanc legitimam parentum, quando agitur de Baronia in eodem Parlamento iudicatum dicit *ibidem* Autumn. In hac pugna Marta Mant. *tomo quinto, titul. Imputatio, capite nono*, diſtinguit vt ſi filius matri ſuæ vſumfructum legauerit iſte vſusfructus formalis imputetur in legitimam non item alius qui ex rebus hæreditariis percipitur. Quæ diſtinctio mihi non probatur.

Si filiofamilias, quem habebat ſub poteſtate pater 5
donauerit aliqua prædia, ex quorum fructibus ſe ſuſtentaret filius, & quid ex eis fructibus ſuperfuerit vltra alimenta ex quo ſuperfluo quid adquiſierit, id adquiſitum vel ſuperfluum imputari in legitimam, quia hæc donatio non niſi morte confirmatur, dicit

Alexand. *lib.* 4. *conſ.* 31. Cui ſententiæ pugnat quod ait Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis cætera bona......* quod licèt filius fuerit à patre inſtitutus in vſufructu omnium bonorum, computare non tenebitur illum vſumfructum in legitimam; quia legitima filij debetur in rebus & ſubſtantia teſtatoris non in ſolis fructibus.

TITVLVS VIII.

In qua re Pater poſſit aſſignare legitimam.

1 COMMVNIS ferè omnium Doctorum conſenſus eſt, patrem non poſſe aſſignare filio ſuo legitimam in pecunia, Graſſ. § *legitima, quæſt.* 55. Fach. *Controverſ. lib.* 4. *cap.* 33. Petr. Greg. *lib* 44. *cap.* 5. *num.* 18. Guid. Pap. *quæſt.* 487. & *ibid.* Ranchin. & Pap. *lib.* 20. *tit.* 7. *arr.* 3. & ſic iudicatum fuiſſe dicit Charond. *Reſponſ. lib.* 4. *cap* 9. Hanc opinionem extendit Graſſ. licèt pecunia ſit hæreditaria. Hanc extenſionem eſſe communem, ſed contrariam opinionem eſſe veriorem dicunt Menoch. *de arbitr. Iudic. lib.* 2. *cap.* 163. Vaſq *de ſucceſſ. in titul. de teſtat. potent.* §. 10. *num.* 258. & Tepat. *tit. de legitima liberor. cap.* 7. Et hæc poſterior probatur *ex l. ſcimus, de inoffic. teſtam. in verbis, vel alias res vel pecunias*, Didac. verò Spin. *in ſpec. teſtam. in tit. de inſtit. hæred. num.* 60. Sic has opiniones conciliat, vt dicat, legitimam relinqui poſſe partim in corporibus, partim in pecunia. Supradicta communis opinio procedit quando filius non eſt hæres. Contrà, ſi ſit hæres vniuerſalis, & grauatus reſtituere hæreditatem poſt mortem ſuam cum conditione vt pro legitima non poſſit retinere niſi mobilia & certam pecuniam, maior eſt dubitatio quia agnitione videtur approbaſſe hoc teſtatoris iudiciũ: ideo hoc caſu pro fideicommiſſario contra filij hæredem iudicatum fuiſſe dicit Pereg. *de fideic. art.* 36. *num.* 75. Vbi tamen ipſe tenet filium, non videri ſibi præiudicaſſe in legitima ſimplici illa agnitione. Sunt quidam caſus, quibus etiam ex communi opinione pater poteſt aſſignare legitimam in pecunia. Vnus eſt, ſi hoc ſtatuto cautum ſit, Graſſ. *d. quæſt.* 15. Petr. Greg. *d. cap.* 15. Sic ſtatuto Prouinciæ ſtatuitur ſiue de legitima ſiue de eius ſupplemento agatur, hæredis in arbitrio eſſe eam ſoluere vel in pecunia, vel in aliis bonis, niſi pater aliter diſpoſuerit. Secundus eſt, ſi agatur de Regno, Ducatu, Comitatu vel Baronia, vt *ibidem* dicit Gregorius, ſi tamen ſubſint alia bona nobilia præter has dignitates in his aſſignabitur non in pecunia, & ita Parlamentum Pariſ. iudicare tradit Autumn. *ad d. l.* 36. Item legitimam non capi ſuper Ducatu Marchia comitatu dicit Ferrer. *ad Guid. Pap. qu.* 487. dubitari ait an idem obtineat in Baronia? & arreſto Tholoſano iudicatum quòd non caperetur ſuper baronia, ſed ſuper aliis bonis, & ſi alia bona non eſſent quòd legitima caperetur ſuper bonis ipſius baroniæ aliis tamen quàm baronia aut eius iuriſdictione. Tertius, ſi filius ſit negociator: nam tunc poſſe filio huic relinquere legitimam in pecunia licèt non ſit in hæreditate, quia hoc eſt vtile filio, dicit Aluar. Valaſc. *in praxi partitionum & collat. cap.* 18. *num.* 21.

2 Quid ſi legitima cœpta eſt ſolui in pecunia, an reliquum cogetur filius accipere etiam in pecunia? Diſtingue, vel pater reliquit teſtamento legatum in pecunia, vel dotem inter viuos conſtituit in pecunia. Primo caſu, ſi relictum in pecunia acceperit, & quid deſit ex legitima, hoc reduum etiam in pecunia teneri accipere tenet communis opinio, Guid. Pap. *quæſt.* 487. Petr. Greg. *lib.* 44. *cap.* 5. *num.* 20. Maret. *de quartis, cap.* 15. *num.* 9. Ant. Faber *in ſuo Codice lib.* 3. *tit.* 19. *def.* 6. Nec poterit repudiare eam pecuniam acceptam iam vt poſſit petere legitimam in corporibus hæreditariis *d. def.* 9. Hoc quidam reſtringunt vt procedat in filiabus tantùm, ſed verius eſſe procedere etiam in filiis, dicit Faber *d. tit.* 19. *defin.* 16. Item extenditur ſi filius, cui pater certam ſummam reliquerat, petat ſupplementum legitimæ. Nam per hoc verbum ſupplementi videri agnoſcere legatum, atq; ita cogi poſſe totã legitimã accipere in pecunia, dicit Pap. *d. arr.* 3 Sic iudicatũ dicit etiã Guid. Pap. *qu.* 487. & Tholoſæ Maynard. *lib.* 7. *cap.* 6. Idem ſentit Menoch. *de arbitr. Iudic. lib.* 2. *cap.* 163. *num.* 20. Contrà fallit concluſio, vt non procedat primò, ſi ſupplementũ eſſet maius relicto. Nam tunc non cogeretur, quia minus non poteſt ad ſe trahere quod eſt maius. Secundò fallit, ſi filius eſſet minor vigintiquinque annis. Nam tunc beneficio ætatis reſtitueretur. Has duas limitationes adfert Maret. *d. cap.* 15. Poſteriorem adferunt etiam Petr. Gregor. *d. capite* 5. *num.* 21. 22. & Menoch. *d. cap.* 163 *num.* 30. Tertiò fallit, ſi filius non acceperit nec acceptauerit legatum illud pecuniæ, ſed id repudiauerit: nam tunc poterit conſequi ſuam legitimam in corporibus hæreditariis, Maynard. *d. cap.* 6. Altero caſu principali, qui eſt de dote in pecunia conſtituta inter viuos, ſi pater ſoluerit eam pecuniam, quidam volunt vt patre mortuo filia non poſſit conſequi reliquum legitimæ ſuæ niſi in pecunia, vt in priori caſu concluſum eſt. Quam opinionem ſequitur Petra Placentinus *de fideicomm. quæſt.* 15. *num.* 148. Dummodo pecunia quam deinde offert hæres ſit hæreditaria. Sed contrariam opinionem, vt ſcilicet non cogatur reliquum accipere in pecunia, eſſe veriorem tenet Maret. *dict. cap.* 15. *num.* 11. & ſic iudicari in Parlamento Burdegal. dicit Autumn. *ad l.* 36. *Cod. de inoffic. teſtam.* Quia filia non accipit dotem pro legitima vt primo caſu relicta fuit. Certè ſi dotem accepiſſet pro legitima, idem quod primo caſu ſtatuendum eſſet, vt dicit *ibidem* Maretus. Alij aliter diſtinguunt dicentes non cogi reliquum accipere in pecunia ni dotem acceperit mortuo patre quo tempore legitima debebatur, quam opinionem refert & ſequitur Anton. Faber *d. def.* 16. Item inter nobiles & vt conſeruentur tales familiæ Parlamentum Burdegal. ex æquitate non adiudicauit ſupplementum hoc niſi in pecunia, vt dicit Autumn. Vbi ſupra, & ne feuda diuidantur, *Et ne ſoient démembrez*, vt dicit, *Ad not. ad Louet in litt. F quæſt.* 5. Sed contrà quæri poteſt an filia cogere poſſit fratrem ſuum patris hæredem ſibi ſoluere ſupplementum legitimæ in pecunia, vt putà pater dotauerat hanc filiam & deinde teſtamento ſummã quandam ei reliquerat pro legitimæ ſupplemento quod relictum filia repudiauerat quòd eſſet minus ſupplemento & petebat vt frater ſupplementum integrum ei ſolueret in pecunia; contrà frater excipiebat ſe non teneri ſupplere niſi in corporibus hæreditariis: Et pro fratre iudicatum Tholoſæ niſi filia mallet acceptare relictum dicit Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 487.

Dixi patrem non poſſe aſſignare legitimam filio in pecunia. Video quæri an filius poſſit econtrà eam 3
aſſignare patri. Poſſe tenent Petr. Gregor. *lib.* 44. *cap.* 5. *numer.* 22. & Petra Placent. *de fideicom. quæſt.* 15. *num.* 91. Sed contrà idem de legitima quæ debetur parentibus ſtatuendum, quod de illa quæ debetur liberis iudicatum dicit Ant. Faber *in ſuo C. lib.* 3. *tit.* 19. *def.* 16. idem tenet Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 478. licèt liberis debeatur iure naturæ, parentibus verò non niſi pietatis & miſerationis intuitu.

Quam

Quam opinionem in legitima parentum, item in illa fratrum ſequitur Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.* 1. §. 4. *num* 19 & Bouques *tit. de legitima, ſect.* 2.

4 Pater poteſt relinquere filio legitimam in vna aliqua re hæreditaria, dummodo ſit eiuſdem qualitatis & bonitatis ſicut aliæ res hæreditariæ. Si ea res eſſet deterior aliis non poſſet, Couarr. *cap. Raynald.* §. 2. *num.* 5. Item non poſſet ſi eſſet ſumptuoſa vel in loco periculoſo, putà iuxta vicinos rixoſos, potentes, vel in longinquis partibus aut cum aliis communis, Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 15. Sic in domo aliqua ſumptuoſa non poteſt aſſignare legitimam, Petr. Placent. *de fideic. quæſt.* 35. *num.* 92. Similiter patrem non poſſe aſſignare pro legitima rem habentem onus annexum dicunt quidam. alij contrarium tenent, quia ſi onus annexum eſt, rès minoris eſt ita vt filius poſſit petere ſupplementum legitimæ. At Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *cap.* 163. *num.* 14. committit totum Iudicis arbitrio, qui videbit an onus leue vel graue ſit, vt hoc caſu debeat aliam rem aſſignare, illo ſupplere quod onus minuit.

5 Patrem non poſſe relinquere filio legitimam in re aliena licèt ſit hæredis, dicit Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 15. Contrà poſſe tenet Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.* 1 § 4. *num.* 25. Si tamen hæres non poſſit eam redimere vt eam præſtet, vel ſi euicta fuerit filio, Iudicem aliis in rebus aſſignaturum legitimam dicit idem Vaſq.

6 Item in vſufructu legitima relinqui non poteſt, ſed integra proprietas cum vſufructu relinqui debet. Quod procedit etſi vſusfructus omnium bonorum relictus tantum valeret quantum tertia pars proprietatis & vſusfructus eius partis, Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 15. Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.* 1 §. 4. *num.* 27. vbi dicit hanc opinionem eſſe veriorem & receptiorem. Sic filium vel alium cui debetur legitima institutum in vſufructu omnium bonorum agnita ea inſtitutione ſiue legato poſſe nihilominus petere legitimam nec teneri eos fructus imputare in eam iudicatum pluribus arreſtis in Prouincia dicit Bonnot. *in* [illegible]*, Inſtitution d'heritier, quæſt.* 6. *in part.* 1 licèt adiectum fuiſſet quòd legitimam petere non poſſet & quòd alias eum priuabat eo vſufructu & eum inſtituebat in legitima tantùm; & rationem eſſe dicit quòd fructus non imputentur in legitimam. Idem obtinet etſi pater adiecisſet vt filius hos fructus imputaret in legitimam & ſic iudicari in Parlamentis etiam Gratianopoli dicit Bouques, *de ſucceſſ. tit. de legitimâ, ſect.* 2. *num.* 16. Similiter econtrà legitima relinqui non poteſt in proprietate nuda, licèt vltra legitimam pater reliquerit filio tanta bona in proprietate vt ſufficerent ad eius vſumfructum, Graſſ. *dict. quæſtione decima-quinta*, vbi dicit hanc communem eſſe opinionem. Sic ſi pater inſtituerit filium ſuum hæredem vniuerſalem ex aſſe, & vxori ſuæ reliquerit vſumfructum omnium bonorum ſuorum, ex hoc vſufructu deducetur vſusfructus legitimæ filij, textus eſt *in Nouell. decima-quinta, cap. tertio.* Aliud obſeruari in Falcidia dixi *ſuprà*, quæ non aliter detrahitur ex vſufructu vniuerſali, quàm ſi vſusfructus æſtimatio excedat dodrantem hæreditatis. vide *infrà titulo decimo.* Notabis quando pater reliquit filio legitimam in pecunia, ſi filius id recuſet & petat legitimam in rebus hæreditariis, quòd meliorem eligere non poterit ſed mediocrem arbitrio Iudicis, item nec rem alij legatam Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubrica ſeptima*, §. *ſecundo, numero trigeſimo.*

TITVLVS IX.

In qua re Iudex poſſit aſſignare legitimam.

COMMVNIS omnium opinio eſt, 1
licèt pro indiuiſo filius habeat partem pro legitima in qualibet re hæreditaria, atque ita de iuris rigore poſſit legitima detrahi de ſingulis rebus, quòd tamen in diuiſione de æquitate & Iudicis officio & arbitrio debet aſſignari in vna vel duabus rebus inuito etiam ipſo filio, Graſſus §. *legitima. quæſt.* 6 Addit idem obtinere in ſupplemento legitimæ. Ab hoc arbitrio appellari vel recedi non poſſe per recurſum ad arbitrium boni viri quidam volunt. Sed veriùs qui tenent poſſe ſi læſio non ſit leuis, vt dicunt Graſſ. *quæſt.* 17. *num.* 8 & Menoch. *de arbitrar. Iudic. lib* 2. *cap.* 163. *num.* 32 Denique filius non poterit eligere vnam aliquam rem in qua velit legitimam, item nec hæres poterit dare ipſi filio quam rem voluerit: ſed totum committitur Iudicis arbitrio, Graſſ. *quæſt.* 16. Non fiet delectus rei melioris vel deterioris, ſed mediocris, Guid. Pap. *quæſt.* 656. 608 & Rabotius & Matheac. *ibidem* Sic filius non poteſt eligere, quamvis non vellet eligere niſi rem mediocrem, ſed relinquitur Iudicis officio. vt dicit Valaſc. *in praxi partition. & collat. cap.* 18. *num.* 23. Arreſto iudicatum fuiſſe dicit Expilly *lib.* 2. *cap* 12. legitimam & Trebellianicam non poſſe per grauatum aut eius hæredem detrahi ex rebus & prædiis inſignioribus, ſed tantùm ex mediocribus aut minoribus. Quod dixi, hæredem non poſſe dare filio quamlibet rem pro legitima, quidam volunt non procedere in filiabus. Sed verius eſt etiam filiabus non poſſe hæredem dare rem aliquam pro arbitrio loco legitimæ, niſi ſit filia quæ ſit excluſa ſtatuto à ſucceſſione & à legitima per maſculos, dote ſola præſtita. Nam tunc filius hæres poterit præſtare ſorori ſuæ dotem in qualibet re, modò ſtatutum non ſubroget dotem in locum legitimæ, *de arbitr. Iudic. lib.* 2 *cap.* 163. *num.* 25. Ratio diuerſitatis eſt, quia legitima afficit res hæreditarias, contrà dos non obligat niſi perſonam.

Quod dixi, Iudicem non poſſe rem meliorem aſſignare ſed mediocrem tantùm, fallit quando teſtator 2
viuus filio aliquid conceſſiſſet in peculium? Nam ſi filius velit legitimam detrahere ex eo peculio Iudex debet ei accommodare officium ſuum, Graſſ. § *legitima, quæſt.* 17. idem de Trebellianica dicit Peregr. *art.* 3. *num.* 26. Item ſi pater aliquid legauerit filio eo modo, vt in legitimam imputaretur, tunc Iudex debet ſequi hanc voluntatem & relictum aſſignare pro legitima, modò non conſiſtat in pecunia vel re aliena, *d. quæſt.* 17.

Quæritur, an Iudex poſſit aſſignare legitimam fi- 3
lio in fructibus? Poſſe, modò ſint percepti tempore mortis patris, quia ſeparati fructus cenſentur eſſe ex ſubſtantia patris, dicit Menoch. *de arbitr. Iudic. lib.* 2. *cap.* 163. *num.* 31. Item in perceptis tempore mortis patris poſſe, in percipiendis non poſſe, dicit Aluar. Valaſc. *in praxi partitionum, cap.* 18. *num.* 7. & ſecundùm hanc diſtinctionem debemus accipere quod Graſſ. § *legitima, quæſt.* 39. dicit Iudicem poſſe aſſignare in fructibus legitimam filio. Sed quidquid iſti dicant, vix eorum ſententia admitteretur in iudicio, ſi multa prædia eſſent in hæreditate, & præſertim ſi filius eſſet minor viginti-quinque annis.

Legitimam filiis non poſſe aſſignari à Iudice in 4
Regno

Regno, Ducatu, Comitatu & ſimilibus dignitatem habentibus, quia ſunt indiuidua, ſed tunc debere aſſignari in pecunia, vt filiabus dos aſſignatur, dicit Guid. Pap. *quæſt.* 476. *& quæſt.* 487, & Papon. *libro* 20. *tit.* 7. *art.* 5. & Tiraquell. *de iure primogen. quæſt.* 5. & Ranchin. *de in int. quæſt.* 10. *num.* 7. qui refert *d. Guid. Pap.* Sic legitima non dabitur ex Comitatibus & aliis eiuſmodi bonis quæ annexam habent dignitatem aut iuriſdictionem, neque ex feudalibus neque ex iis rebus quæ alienari ſunt prohibitæ, dummodo alia ſint bona ex quibus legitima ſolui poſſit, vt dicit Ant. Faber *in ſuo Codice lib.* 3. *tit.* 19. *def.* 5. Imò licèt nulla alia bona ſint, poterit ſolui in pecunia illis caſibus vt ſæpius iudicatum dicit Maynard. *libro* 9. *cap.* 45. Idem in Vice-Comitatu & Baronia iudicatum Tholoſæ & Burdegalæ dicit Bouques, *de ſucceſſ. titulo de legitima, ſect.* 2. *num.* 21. Hac ratione in hoc Galliarum Regno Rege mortuo totum Regnum defertur ſoli primogenito maſculo: aliis maſculis dantur quidem pro alimentis & legitima aliqua bona, putà Ducatus vel Comitatus ipſius Regni, ſed non in perpetuum & proprietatis iure, verùm in appanagium & vſumfructum tantùm, qui vſusfructus non tranſmittitur niſi ad eorum liberos maſculos quibus maſculis deficientibus feudum ipſum conſolidatur cum ipſo Regno & redit ad Regem: filiabus verò pro dotibus non datur niſi pecunia, vt docet Papon. *libro* 5. *titul.* 10. *art.* 1. Ante hoc ius appanagij inſtitutum, Regnum ipſum diuidebatur inter Regis maſculos proprietatis iure, vt *ibid.* dicit. Item ſi hæres grauatus legitimam filiorum ſoluerit in pecunia, hæres eius non poterit repetere eas legitimas à fideicommiſſario vel eas detrahere niſi in pecunia Maynard. *lib.* 9. *cap.* 45. vt ſæpè iudicatum dicit.

5 Quæritur, an Iudex poſſit aſſignare filio legitimam in rebus legatis? Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 18. diſtinguit duos caſus. Vnus eſt, quando legata conſiſtunt in corporibus hæreditariis: alter, quando in quantitate, putà in pecunia. Primò caſu ſubdiſtinguit, vt ſi hæreditas exhauſta ſit legatis, vel tantùm non ſuperſit in ea, vt legitima ſolui poſſit, tunc legitima deducatur vel ſuppleatur ex rebus legatis: ſecus ſi tantùm ſuperſit ex quo legitima ſolui poſſit. Idem dicit Alexand. *lib.* 5. *conſ* 12. & *ibidem* Molinæus. Certè ſi bona aliis legata eſſent de melioribus rebus hæreditariis, & deteriores eſſent in hæreditate, tunc licèt reliqua ſufficerent ad legitimam: detraheretur etiam ex rebus legatis, vt dicit Graſſ. *d. quæſt.* 18. & Molineus *vbi ſuprà*, & Dec. *conſ.* 81. *in fine*. Alius principalis caſus erat, quando legata conſiſtunt in quantitate, quo caſu licèt nihil ſuperſit ex quo legitima ſolui poſſet, ipſe ſolus hæres tenetur eam ſupplere, nec contra legatarios filius agere poteſt, quia quantitas non eſt ex ſubſtantia teſtatoris, Graſſ. *d. quæſt.* 18.

6 Praxim qua Iudex in arbitrio huius rei poſſit omnes controuerſias ſedare inter hæredem & legitimarium, hanc eſſe dicunt Doctores, vt iubeat hæredem facere partes ex tota hæreditate, & deinde electionem filio det vt vnam earum eligat, vel econtrà portiones conſtituat filius & hæres eligat. Quòd ſi eorum nemo partes facere velit, ſorte dirimatur quis illas facere debeat, quis eligere, Menoch. *dict. cap.* 163. *in fine*, & Graſſ. § *legitima, quæſt.* 17. Apud nos & in vniuerſo hoc Galliarum Regno praxis eſt, vt Iudex committat arbitros ad nominationem partium, qui vulgò dicuntur experti, rebus æſtimandis & diuidendis: qui dent filio ſuam legitimam diuiſam, quorum æſtimatio & diuiſio refertur apud acta Iudicis, & à Iudice pro Tribunali confirmatur partibus priùs auditis.

7 Quæ diximus de legitima aſſignanda Iudicis arbitrio in vna vel duabus rebus licèt debeatur ipſo iure ex ſingulis, obtinent etiam in detractione Falcidiæ & Trebellianicæ, vt dicunt Graſſ. §. *Falcidia*, q. 9. & §. *Trebellianica, quæſt.* 9. & Menoch. *de arbitrar. Iudic. lib.* 2. *cap.* 164. Denique vbi quarta debetur ex vniuerſo ſumenda eſt non ex ſingulis rebus Cujac. *ad l.* 2. Quando & quibus quarta, &c. *lib.* 10. *cod.* Quod ſi filius fuerit oneratus reſtituere poſt mortem ſuam ipſam hæreditatem, an adhuc viuus poterit petere, vt legitima & Trebellianica ei adſignentur in rebus certis? Vide Peregrinum *art.* 3. *num.* 24. 25.

TITVLVS X.

An legitima grauari poſſit.

PATER filio grauato reſtituere, non poteſt prohibere detractionem legitimæ: denique non poteſt grauare fideicommiſſo legitimam filij ſui, Iul. Clar. §. *ſ. Teſtamentum, quæſt.* 71. Sic filius debet habere legitimam plenam, & puram, id eſt, ſine oneris & dici adiectione, vt dicit Cujac. *Nouell.* 18. Et vt legitima grauari non poteſt, ita nec eius ſupplementum, Guid. Pap. *quæſt.* 303. Concluſio extenditur primò licet grauamen ſit appoſitum in fauorem piæ cauſæ; Graſſ. *§. legitima, quæſt.* 39. Tepatus *tit. de legitima lib. cap.* 5. Andr. Galli, *Obſeruat. lib.* 2. *cap.* 119. Dec. *conſ.* 322. 419. Iudicatum pro legitima contra legatum relictum pauperibus licèt teſtator cauiſſet ne hæres tali diſpoſitioni reclamaret, dicit Chopin. *de ſacra polit. lib.* 3. *cap.* 5. *n.* 25. & vide quæ dixi *ſuprà tit. Qua lo a comput. opert. in conſtit. quot. legit.* Sic quamvis Trebellianica & Falcidia non detrahantur ex relicto piæ cauſæ, quamvis (inquam) eæ quartæ eo relicto diminuantur, legitima non diminuitur: quam differentiam adfert Galli *vbi ſuprà*. Secundò extenditur licèt teſtator ſit miles, Clar. *d. quæſt.* 72. Tertiò extenditur vt procedat etiam ſi per ſtatutum aucta eſſet vel diminuta legitima. Sic ſi ſtatuto caueatur quòd filia debeat eſſe contenta iis quæ ſibi à patre relicta erunt, reiicietur nihilominus onus dilationis vel conditionis legitimæ impoſitum à patre, quia per tale ſtatutum legitima non cenſetur diminuta niſi in quantitate: & hanc eſſe communem opinionem dicit Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. potent.* § 10. *num.* 193. Sin ſtatuto caueretur quod ſtantibus maſculis filia dotata non ſuccedat, tunc ſi pater in teſtamento relinquat filiæ mille aureos pro dote titulo inſtitutionis & maſculos inſtituat hæredes, non poterit filia petere illa mille antequam maritetur nec dilatio temporis tollitur nec iſto caſu locum habet *l. quoniam in prioribus, Cod. de inoffic. teſt.* Quæ aliàs ceſſante dicto ſtatuto locum haberet; nam licet ſtatutum tollere non poſſit legitimam in totum tamen poteſt eam diminuere in quantitate ita & in tempore: Vnde etiam fit vt ſi talis filia moriatur antequam maritetur non tranſmittet illa mille ad hæredes Bened. *ad cap. Raynut. in verbo relinquit, num.* 35. 1

Quod dixi, legitimam non admittere onus, procedit etiam in legitima filiarum & nepotum, patris & 2 matris, & fratrum, Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 40. Item in legitima parentum & fratrum procedere dicit Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. potent* § 10 *n* 266. 268. Item in legitima filij legitimati, filij dati alteri in adoptionem, filij adoptiui caſu quo tranſit in poteſtatem adoptantis. Vaſquius *dict.* §. 10 *numero* 190. item procedit in legitima aucta, Graſſ. *dict.* §. *legitima, quæſtione quadrageſima-prima*. Item in

in legitima debita in bonis matris, Guid. Pap. *quæſt.* 4:6. *num.* 6.

3 Si filij legitimæ appoſitum fuerit onus & pertinerit legitima ad ſubſtitutum quòd filius noluerit vel non potuerit eſſe hæres, onus non reiicietur. Sic ſubſtituto vulgari non competit priuilegium filij, Vaſq. *d.* §. 10. *num.* 413. & multò magis ſubſtitutus vulgaris filij, etiam puberis, poterit grauari etiam in legitima, Peregrin. *de fideic. art.* 36. *num.* 61. 62. *in fin.* Ius iſtud quod competit filio, transmittitur ad eius hæredes, etiam extraneos, Iul. Clar. §. *testam. quæſt.* 72. Certè vno caſu hæres tranſmiſſarius poteſt grauari, nempè ſi ſit hæres pupilli, & pupillus moriatur in pupillari ætate, eodem caſu pupillaris ſubſtitutus poteſt grauari: aliàs tranſmiſſarius non poteſt grauari, Peregr. *de fideic. art.* 36. *num.* 61. de quo fuſiùs dixi *ſupra tit. Qui fideic. grauari poſſint.* & *tit. Quæ res veniant in reſtit. fideic.* quando ſubſtituto pupillari vel hæredi legitimo impuberis legatum vel fideicommiſſum iniunctum cenſetur, an poſſit detrahere legitimam filij dixi *lib.* 8. *tit.* 6. *num.* 4.

4 Onus reiicitur à legitima, etiam ratione loci, vt ſi filius iuſſus ſit pecuniam accipere ex loco peregrino, Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. poten.* §. 10. *num.* 273. Item ratione compenſationis, vt ſi pater iuſſerit vt filius compenſet cum legitima quod pater ei debebat, Vaſq. *d.* §. 10. *num.* 249. Graſſ. §. *legitima. quæſt.* 39. Item conditio ſi nupſerit reiicitur à legitima, vt quælibet alia, Mantica *lib.* 1. *tit.* 18. *num.* 12. Certè poteſtatiua non reiicitur, vt dixi *tit. de inſtit. quæ ſit ſub conditione* in quæſtione, an conditione, patri adquiratur vſusfructus in legitima filij poſſit à matre apponi, Galganet. *tract. de condit. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 15. diſtinguit, an mater inſtituerit filium ſub conditione. Ne ſit hæres niſi pater renunciet vſufructui, vel niſi emancipet, vt tunc filius non ſit hæres ne quidem in legitima niſi pater renunciet ei iuri vel filium emancipet: quia conditio quæ reſpicit fauorem filiorum poteſt etiam in legitima apponi. An inſtitutio ſit pura & per viam modi adiectum, Ne patri adquiratur vſusfructus vt tunc filio adeunte pater habeat vſumfructum in legitima. Quod tamen de modo non eſt ſine controuerſia. Nam Bartol. *in Auth. excipitur. C. de bon. quæ liber.* dicit prohibitionem & modum ne patri quæratur vſusfructus, non valere reſpectu legitimæ filij. Contra gloſſam *in Nouell. Vt liceat matri & auiæ, in pr. in verſ. participium*, dicit valere etiam reſpectu legitimæ Bartolus tenet pro patre, & contrà gloſſa pro filio. Bartolum ſequitur Fachin. *Controuerſ. lib.* 5. *cap.* 21. Item Boër. *deciſ.* 294. refert deciſum fuiſſe ſecundùm opinionem Bartoli. Idem dicit Papon. *lib.* 7. *tit.* 1. *arr.* 5. Sed contrà pro filio ſecundùm gloſſam fuiſſe iudicatum refert Vincent. de Franchis *deciſ.* 161. & hanc opinionem gloſſæ eſſe receptiorem dicit Boër. *d. deciſ.* 171. eodem tamen iudicato ius fuiſſe patri reſeruatum ſi quod ei competeret pro commoditate dicit de Franchis. Similiter opinionem gloſſæ ſequitur, Graſſus vt dico *infrà num.* 7. & Ioan. Dilect. *de art. testand. tit.* 6. *caut.* 16. cum eadem exceptione commoditatis, niſi expreſsè prohibitum ſit, ne etiam commoditas adquiratur patri, Magna eſt differentia inter vtrumque. Nam vſusfructus quem pater habet ſuper bonis aduentitiis filij, durat etiam poſt mortem filij. Contrà ſi non habeat niſi commoditatem, hæc commoditas extinguitur morte filij, vt dicit Pinell. *ad l.* 1. *Cod. de bon. mat. n. in pr.* num 41. Imò ſi verum ſit vſumfructum non adquiri patri, dicendum idem erit de commoditate vſusfructus. Nam quod dicunt Doctores in omnibus caſibus, in quibus patri non adquiritur vſusfructus, adquiri ei fructuum commoditatem, fallit vbi in pœnam à patre aufertur vſusfructus, vel vbi ex hominis diſpoſitione prohibetur patri adquiri vſumfructũ, vt dicit Peregrin. *de fideic. art.* 45. *num.* 9. Cæterùm quidquid dicat Fachin. *vbi ſuprà*, ego arctè teneo prohibitionem valere etiam reſpectu legitimæ, nam *in d. Auth. excipitur*, dicitur ſimpliciter, prohibitionem valere, nec diſtinguitur legitima à cæteris bonis: præterea quod dicitur in iure onus adiici non poſſe legitimæ, reſpicit fauorem filij, & ideo contra filium retorqueri non poteſt: nam ſupradicta prohibitio facit pro filio. Hæc de modo dicta ſufficiant. Quantum verò ad conditionem, certum eſt patrem non poſſe cogi iure ordinario ſatisfacere conditioni ſub qua filius eius Inſtitutus eſt, id eſt, emancipare filium ſuum, ſed iure extraordinario poſſe. Sic textus *in l. filiusfamilias*, § *ſeu ſ. de legat.* 1. debet accipi de iure ordinario, vt docet Cujac. *ad Paul. Recept. Sent. libro* 4. *tit.* 13. Ius extraordinarium appellamus hoc caſu autoritatem Principis, *l. ſi cui, de cond. & dem.*

Si filius ſit inſtitutus ſupra legitimam cum onere 5 vel in diem, quæritur, An ratione legitimæ reiicietur onus & dies, & an cum onere compenſabitur id quod habet ſupra legitimam. De legitima reiici onus & diem & non conſeruari niſi in reſiduo, communis opinio eſt, quam ſequitur Graſſ. §. *legitima. quæſt.* 38. *num.* 22. & *quæſt.* 41. Alij aliud ſentiunt, & tenent legitimæ grauamen conſeruari quando filio relinquitur plus legitima, & relictum acceptauit expreſsè vel tacitè: quia intelligitur acceptaſſe onus etiam quoad legitimam nulla ipſius facta mentione, & non poſſe conſequi legitimam niſi cum ſuo onere. Quam ſententiam ſequuntur Tepatus *tit. de legitima liber. cap.* 5. & Menoch. *lib.* 2. *conſ.* 196. Sic ſecundùm hos ſi pater reliquerit filiæ quamdam ſummam in ſupplementum legitimæ ad certum diem ſoluendam, non poterit eam filia habere ſtatim non expectata die, licèt pater expreſſerit ſe eam relinquere in ſupplementum legitimæ, nam diem adieciſſe videtur, vt faciliorem ſolutionem redderet hæredi. Ideo filia habebit neceſſe vel acceptare legatum cum ſua die, vel id repudiare & petere ſuam legitimam, vt dicit Anton. Faber *in ſuo codice lib.* 3. *tit.* 19. *def.* 12. Eamdem ſpeciem adfert Maynard. *lib.* 2. *cap.* 43. vbi concludit, ſi legatum non ſuperet legitimam, ſtatim peti poſſe. Sin contrà ſuperet, nulla ex parte peti poſſe niſi ſua die: & ideo ſi hæres conueniatur ante diem, ſufficere quòd offerat legatum ſoluere ſua die, debere tamen adiicere ſe etiam offerre ſoluere in præſenti legitimam, ſi legatarius nolit acceptare ſuam illam oblationem de toto legato ſoluendo ſua die. Similiter Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 93. tenet ſi legatarius non ſit contentus legato ſed petat ſupplementum legitimæ, quòd non poterit nequidem per prouiſionem legatum petere ante diem; & addit eum habere neceſſe acceptare legatum vel repudiare & ſi id repudiet contentum ſua legitima eſſe debere ita vt nihil ei ſoluere teneatur hæres donec cognitum ſit de legitima nempè quanta ea ſit niſi aliquid alimentorum nomine. Item finge patrem inſtituiſſe filium ſuum in maiore portione quàm ſit legitima, & reliquiſſe vſumfructum omnium bonorum ſuorum alteri, puta vxori: quidam tenent filium debere habere legitimam pleno iure: alij grauamen vſusfructus ſuſtineri etiam in legitima, niſi filius repudiet illud quod excedit legitimam. Quam poſteriorem opinionem, ſi pater expreſſerit ſe velle quòd vſusfructus includeret etiam legitimam, ſequitur Surd. *de aliment. tit.* 2. *quæſt.* 15. *verſ. ergo teneo.* &c. Sed horum opinio reiicienda eſt. Denique ſi filius ſit inſtitutus ex aſſe, & vxori ſuæ teſtator reliquerit vſumfructum omnium bonorum, licèt proprietas bonorum plus valeret quàm integra legitima in proprietate & in vſufructu

fructu filius debebit habere vſumfructum legitimæ, vt dicunt Peregrin. *de fideic. art. 36. num 68.* Petra Placent. *de fideic. quæſt. 15. num. 92.* Graſſ. *§ legitima, quæſt. 39. num. 23. & quæſt. 41.* Petr. Gregor. *lib. 44. cap. 5. in fin.* Gomez. *Var. reſol. tom. 1. cap. 11. n. 25.* Hanc ſententiam eſſe ex iure nouo, nempè *ex Auth. nouiſſima, C. de inoffic. teſtam.* & contrarium obtinuiſſe *ex l. vxori, de vſufr. leg.* dicunt Maret. *tract. de quart. cap. 13.* & Cujac. *ad Nouell. 18.* & Accurſius *ibidem.* Sic errat Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 1. §. 20. num. 288.* vbi tenet contra veram & communem opinionem, filium teneri ſtare diſpoſitioni patris, alioquin eum non habiturum proprietatem niſi vſque ad concurrentiam legitimæ, quam tamen opinionem ſuam reſtringit, vt procedat quando teſtator alios ſuos filios hæredes inſtituit, item non poſſum probare, quòd cùm pater cui erant duo filij ex prima vxore eis inſtitutis legaſſet vſumfructum omnium ſuorum bonorum ſecundæ vxori, arreſto Burdegal. iudicatum dicit Autumn. *ad l. 36. §. cùm autem, Cod. de inoffic. teſtam.* quòd ea vxor frueretur integro eo legato nulla detracta legitima filiorum niſi illi filij mallent concedere ei vxori tertiam partem hæreditatis pleno iure. Quod ſi econtrà pater inſtituerit filium ſuum in vſufructu tantùm omnium bonorum ſuorum, in quæſtione, An filius habebit legitimam in proprietate cum retentione totius vſusfructus: an contrà vt conſequitur proprietatem vſque ad concurrentiam legitimæ, & relictum augetur, ita per contrarium minuetur vſusfructus vſque ad illam menſuram? Minui vſumfructum quando alij filij hæredes ſunt inſtituti, & contrà filium habere integrum vſumfructum, & præterea legitimam in proprietate, quando extraneus eſt inſtitutus, dicit Vaſquius *vbi ſuprà.* Item ſiue pater inſtituerit filium ex aſſe, & alij reliquerit vſumfructum omnium bonorum ſiue eum inſtituerit in vſufructu omnium bonorum & alium in proprietate, filium debere habere legitimam pleno iure, & præter eam etiam reliquum omne ei relictum tenet Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr. 7. §. 2. num. 29* vt & dixi *ſuprà tit. 8.* Quod dixi filio inſtituto & cuidam alij legato integro vſufructu omnium bonorum, apud filium remanere debere legitimam pleno iure, obtinet etiam, ſi filius præſens conſenſerit & de ipſius conſenſu factum ſit legatum vſusfructus, neque enim in dubio quis cenſetur renunciaſſe legitimæ niſi expreſsè dicatur vt dicit Franc. Marcus *deciſ. 52. in parte. 1.* Item obtinet in inſtitutione & legitima aſcendentium, vt dicit Cujacius *ad Nouell. 18.* & Bouques *de ſucceſſ. tit. de legitima, ſect. 2. num. 14.* Contrà ſi extraneus ſit inſtitutus hæres, & alicui relictus vſusfructus bonorum, Falcidiam hæres non habebit pleno iure, ſed tantùm ex legato vſusfructus falcidiam detrahet, ſi Falcidiæ locus ſit, vt dicit Cujac. *d. Nouell. 18.* Quando autem ſolum legatum vſusfructus faciat locum Falcidiæ, expoſui *libro præcedenti.* Non omittam ſpeciem de qua Peregr. *de fideic. art. 12. num. 2.* vbi dicit, quòd ſi teſtator matri reliquerit prædia aliqua quæ excedant matris legitimam, & ordinauerit vt ea prædia poſt matris mortem integrè & pleno iure peruenirent in Titium, ſecuta morte matris prædia illa in totum, nedum pro parte excedente legitimam in Titium peruenire, & hæredem teneri ad ſupplendum legitimam matris in aliis rebus hæreditariis. Item non omittam ſententiam Franc. Marzarij *in tract. de fideic. quæſt. 50.* Vbi concludit ſi pater inſtituerit filium in portione quæ excedat legitimam & eum grauet reſtituere totam eam portionem etiam cum legitima ipſa, cui grauamini filius expreſsè conſentiat & grauamen factum ſit in fauorem eorum qui ſunt ex familia, tunc grauamen valere etiam reſpectu legitimæ. Sed Mol. *ad Decium conſ. 687.* dicit non ſufficere patris diſpoſitionem ſed neceſſe eſſe vt filius cùm eam acceptat renunciet expreſsè legitimæ.

In illa quæſtione quando pater reliquit filio plus legitimâ an grauare eum poſſit in legitimâ, dicendo vt reſtituat vel legitimam vel fructus perceptos vltra legitimam? Fuſar. *quæſt. 296. num. 65.* dicit multos ſentire quòd poteſt ſi vſus fuerit eo verbo vt reſtituat; ſecus ſi dixerit vt imputet in legitimam & quòd tenetur ſatisfacere ei reſtitutioni ex fructibus perceptis vltra legitimam. Sed contrariam opinionem dicit eſſe receptiorem & veriorem, ita vt non teneatur reſtituere legitimam, ſed deducet legitimam onere reiecto, nec tenetur computare id quod vltra legitimam ſibi fuit relictum cum onere reſpiciente non tam quod vltra legitimam relictum eſt quam ipſam legitimam: ſic non valere præceptum rectè tenet nec quoad illorum fructuum computationem in legitimam, nec quoad illorum reſtitutionem. Item Bellon. *conſ. 65. in cent. 1.* proponit ſpeciem in qua pater inſtituerat filium ſuum hæredem vniuerſalem & grauauerat eum reſtituere poſt mortem ſuam hæreditatem totam non detracta legitima nec Trebellianica, appoſitâ hac pœnâ vt ſi filius nollet ſtare ei diſpoſitioni, filius non eſſet hæres niſi in legitima & quòd in reliquo hæreditatis inſtituebat hæredem ipſum fideicommiſſarium: In qua ſpecie conſuluit quòd cùm ille filius poſtea agnouiſſet eam hæreditatem legitima & Trebellianica detrahi non potuerant. A quâ ſententiâ cauendum puto, neque enim pater poteſt prohibere detractionem Trebellianicæ, *l. iubemus*, & multo minus detractionem legitimæ; & nemo poteſt facere quin in ſuo teſtamento leges locum habeant, *l. nemo.* Quanquam Bellonus dicat ſuam illam ſententiam eſſe receptiorem & reiiciat Theſaurum qui contrariam tenet. Ad ſuperiora, vide *lib. 8. tit. 12. num. 24. 25.* Dixi præcedenti capite 6 de relicto quod eſſet maius legitima. Sed quid econtrà, ſi pater inſtituerit filium in aliqua re quæ non excedat legitimam, cui relicto onus aliquod adiecerit, an ſi relictum acceptauerit onus obſeruare tenebitur? Diſtingue, aut generaliter acceptauit, & tunc non nocet ſibi in ſua legitima: aut expreſsè & particulariter cum onere, & tunc nocet ſibi. Sic diſtinguit Tepat. *tit. de legitima liber. cap. 5.* his conuenienter ſi in minori portione quàm ſit legitima ſit inſtitutus, qui agnouerit legatum ſine proteſtatione, nihilominus poterit petere ſupplementum legitimæ, Graſſ. *§. quæſit. num. 39. quæſt. 12. num. 21.* Papon. *lib. 20. tit. 7. art. 6.* quod extenditur vt procedat, licèt teſtator expreſſerit quòd filius debeat eſſe contentus illo relicto, nihilque amplius petere poſſit, Mantica *lib. 10. tit. 2. num. 19.* & ita deciſum fuiſſe ait Guid. Pap. *quæſt. 93.* ita etiam Tholoſæ iudicari dicit Maynard. *lib. 7. cap. 6.* idque licèt expreſſerit vt nihil amplius petere poſſit etiam occaſione legitimæ, vt dicit Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt. 417.* Item etſi expreſsè prohibuerit legitimam Peregr. *art. 36. num. 84.* Item extenditur vt procedat, licèt teſtator præter clauſulam hanc, vt relicto filius ſuus eſſet contentus, & vt nihil amplius petere poſſet occaſione legitimæ, adiecerit quòd eo caſu quo filius petet amplius, priuat eum tali legato: nam quamvis filius illud relictum acceperit, imò etſi apocham generalem fecerit id accipiendo, non prohibebitur quin ſemper poſſit petere ſuam integram legitimam & illius ſupplementum, quia in renunciatione non eſt facta expreſſa mentio legitimæ, Ranch. *deciſ. vne part. 1. concl. 223.* Ergo ſi pater aliquid filio reliquerit cui onus aliquod adiecerit vel quod ſit minus legitimâ, & adiecerit vt nihil amplius petere poſſit nequidem ratione legitimæ, ſi deinde acceperit

legatum,

legatum, non ideo dicetur renunciaſſe ſupplemento ſine legitimæ vel onus agnouiſſe. Dubitatur an videbitur ſi expreſsè teſtamentum approbauerit? Sed adhuc hoc caſu non videri tenet Fach. *lib. 12 cap. 6. & 7.* Secus eſſe addit ſi expreſsè renunciaſſet ei ſupplemento. Eadem dicit Pereg. *art. 36. n. 87.* Si pater prohibuerit legitimam & filius approbauerit teſtamentum his verbis in omnibus & per omnia, tunc præiudicari legitimæ dicit Peregr. *d. art. 36. n. 89* Idem dicit ſi dixerit quòd approbat in omnibus ſuis partibus, idem dicit *n. 101.* Si filius accipiendo relictum promittat nihil amplius petere. Superioribus conuenienter Fuſar. *quæſt. 296.* dicit ex receptiori opinione quòd ſi pater grauauerit fideicommiſſo filium in ſua legitima eo inſtituto in certâ re, licèt relictum acceperit ſine proteſtatione nihilominus legitimam deducet. Idem dicit etſi pater dixerit quòd plus petere non poſſit occaſione legitimæ, & deinde filius ſimpliciter acceptet & det apochâ hæredi ſine proteſtatione, & licèt pręter apochâ dixerit in ea quòd renũciabat hereditati & bonis paternis: nã adhuc poterit petere ſupplementũ legitimæ; Itē licèt pręter apochâ & renunciationem hæreditatis & bonorum paternorum filius promiſerit amplius non petere: ratio eſt quia generalis renunciatio non ſufficit, & promiſſio eiuſmodi de non petendo poteſt commodè reſtringi ad acceptata; ſecus eſſe ait ſi promiſiſſet plus non petere nec de facto nec de iure vel ſi promiſiſſet aliquid non petere de bonis & hæreditate patris vel ſi vſus eſſet verbis amplioribus vt ſi promiſiſſet nihil aliud vel nihil plus petere, hæc Fuſarius. Similiter Peregrinus *r. 36. numero 99 & numero 101.* diſtinguit inter hæc duo amplius vel plus non petere, & nihil plus petere. Item Fuſar. *ibidem*, tenet ex receptiori opinione non præiudicare ſibi filium in ſua legitima in qua fuerat expreſsè grauatus etiamſi approbauerit teſtamentum patris expreſsè ex interuallo poſt teſtamentum vel poſt mortem patris, niſi dixiſſet ſe id approbare in omnibus & ſingulis in eo contentis vel, niſi id particulariter approbaſſet in eo capitulo quod continebat grauamen legitimæ: *ibidem.* Sequitur eos qui tenent iuramentum habere vim ſpecialis & particularis approbationis, vt ſi filius cum iuramento approbauerit teſtamentum in quo erat grauatus in ſua legitimâ, modò approbatio ſit facta de toto teſtamento; Sed de hoc iuramento non obtinet in iſto Regno. Item quod dictum eſt filium non poſſe grauari in ſua legitima Fuſar. *in dicta quæſtione 296. numero 111.* Limitat vt procedat quando filius impugnauit teſtamentum, & vt eius hæres non habeat facultatem deducendi legitimam contra expreſſam voluntatem patris: Quod admittere non poſſum, nam idem Fuſar. *ibidem*, concedit quòd teſtator non poteſt nequidem expreſsè grauare in legitima filij hæredem legitimum filij, niſi ſit hæres filij impuberis & impubes deceſſerit in pupillari ætate. Infert *ibidem*, Fuſar. *num. 120.* quod ſi pater reliquerit filiæ mille quæ legitimam non excedebant & dixit quòd decedente filia ſine filiis illa mille peruenirent ad Titium, filiâ deinde decedente in pupillari ætate illa mille erunt reſtituenda Titio ſine detractione legitimæ, addit *ibid.* quòd idem non procederet in teſtamento facto à matre, ratio eſt quia mater non poteſt pupillariter ſubſtituere, ſic pater poteſt grauare impuberis filij hæredem legitimum & ſubſtitutum pupillarem etiam in legitima filij. Item ſi aliquid reliquerit filio adiectâ hac conditione expreſſa vt ſi vult relictum non deducat vllam legitimam, per acceptationem relicti videbitur renunciaſſe legitimæ Fuſar. *dicta quæſtione 296. numero 58.* & Peregrinus *ar. 36 num. 97.* Sed finge patrem inſtituiſſe filium ſuum, vel certa bona ei reliquiſſe, & rogaſſe filium vt ſi ſine liberis decederet ea omnia bona, etiam legitimam, reſtitueret Titio, adiecta hac clauſula, Vt ſi filius non adquieſcat voluntati paternæ, reſtitutioni legitimam etiam ſubiicienti, in ſola legitima purè inſtitutus ſit hæres alio inſtituto. Quæritur, ſi filius iſta bona acceptauerit, an teneatur fideicommiſſo, nec legitimam detrahere poſſit? Peregrinus *de fideic. art. 36. num. 61.* diſtinguit ſic, vt valeat diſpoſitio, & teneatur filius reſtituere etiam ſuam legitimam, ſi alius caſu quo filius nollet parere diſpoſitioni fuiſſet inſtitutus vel ſubſtitutus, & rationem reddit hanc, quòd tunc per ſubſtitutum teſtamentum ſuſtineatur, & quòd ipſum teſtamentum non poſſit impugnari à filio, cùm in caſum contrarium diſpoſitioni fuerit purè & ſine onere inſtitutus in legitima. Aliàs ſi nullus fuerit ſubſtitutus, ſequitur eos qui tenent filium non debere reſtituere ſuam legitimam, licet relictum agnouerit. Alij aliter diſtinguunt dicentes, ſi filius ſimpliciter agnouerit relictum, poſſe legitimam detrahere: aliàs ſi teſtamentum expreſsè approbauerit, non poſſe. Sed Fachin. *Controuerſ. lib. 5. cap. 96* tenet contra filium, licet ſimpliciter agnouerit relictum. Rationem eſſe dicit, quia filius hoc caſu queri non poteſt, cùm caſu quo nolit conſentire fideicommiſſo, ſit inſtitutus in legitima, & addit, quò dicitur legitimam nullum recipere grauamen, procedere quando querela teſtamentum reſcindi poteſt, & ne reſcindatur. Et hanc eſſe veriorem & receptiorem opinionem dicit Fuſarius *quæſt. 296.* Sed hæc ſententia vera eſt ita demum, ſi, vt dixi ex Peregrino, alius eſſet hæres vniuerſalis, vel filio aliquis ſubſtitutus datus, à quo ſuſtinebatur teſtamentum, vel ſaltem ſi clauſula codicillaris adiectâ ſit. Nam hac clauſula proximiores ab inteſtato cenſentur ſubſtituti. Sed quid filius conſenſerit teſtamento patris, in quo legitima cum grauamine ei fuerat relicta, an reiicietur grauamen? Affirmatiuam tenet Graſſ. § *legitima quæſt. 19. numero 11* Quia grauati approbatio non nocet filio: quod ait procedere, licet iuramentum interuenerit. Certè ſi filius ſpecialiter approbet grauamen adiectum legitimæ, valebit approbatio ſiue viuo ſiue mortuo patre facta ſit, Couarru. *cap. Raynaldus §. 2. numero 3.* Gomez. *Var. reſol. tom. 1. cap. 11. num. 31.* Item ſi pater filium inſtituerit hæredem, & prohibuerit in ſuo teſtamento ne filius de legitima & Trebellianica poſſet diſponere, nec eas detrahere, & filius viuo patri promiſerit & iurauerit obſeruare contenta in ſuo teſtamento, & patris mortui hæreditatem agnouerit, hoc caſu eum non poſſe iure Canonico detrahere legitimam, dicit Guid. Pap. *quæſt. 96.* & Ranchin. *ibidem.* Sed de hoc dixi *ſuprà tit. de pacto de non ſuccedendo.* Dixi de iure Canonico; nam iure ciuili cautio ſiue promiſſio facta à filio teſtatori non valebit, vt de patrono grauato in portione ei debita dicitur *in l. 20. de donat.*

Subiicio quoſdam caſus, in quibus onus vel con- 7
ditio ſiue dies non reiicitur. Primus erit, ſi ſit appoſitum in commodum & euidentem vtilitatem filij. Exempla adfert de Prætis *lib. 3. int. 1. dub. 6. ſol. 2. numero 8.* vt ſi pater iuſſerit ne filius alienet niſi cùm peruenerit ad certam ætatem, vel niſi cum interuentu alicuius probi viri, vel vt non moueat pecunias ex tali menſa numularia, vel ex montibus per certum tempus. Gloſſa *in l. cùm ex filio, de vulg. & pupill.* tenet hoc ius, quod obtinuit *ex l. multi, de liber. & poſt. & l. filium marem, Cod. de inoffic. teſtam.* eſſe correctum nouo iure *per l. quoniam in prioribus, & l. ſcimus, §. cùm autem, C. de inoffic. teſtam.* Sed veriorem opinionem eſſe contrariam dicunt de Prætis *vbi ſuprà & libro 4. int. 2. dub. 4. num. 27.* Graſſ. *§. legitima, quæſt. 39. n. 14.* Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. pæcm.*

§. 10. n. 406 Similiter etiam adhuc hodie bona mente diem, vel conditionem adiici poſſe legitimæ filij dicit Cujac. *ad Nouell.* 18. & exemplum adfert *ex dict. l. filius*. Ex hac concluſione infert Graſſ. *d. quæſt.* 39. primò, exhæredationem filij etiam ſine iuſta cauſa factam, ob vtilitatem tamen & commodum exhæredati, non nocere non vitiare patris teſtamentum: Secundò, licèt pater non poſſit prohibere filium in perpetuum alienare legitimam, prohibitionem factam in vtilitatem filij valere, vt ſi eam fecerit pater vſque ad viceſimum annum ætatis, quia cognouit filium minùs induſtrioſum, & res ſuas malè adminiſtrantem. Tertiò, quòd ſi mater timeat prodigalitatem mariti, filium inſtituere poterit ſub conditione, *Si pater eum emancipauerit*. Idem dicit de conditione ne patri quæratur vſusfructus rerum quas filio reliquit, & talem conditionem non tolli de legitima, ſed vide quæ dixi *ſupra num.* 4. Quartò, quidam inferant fideicommiſſum reciprocum non reiici ex legitima, quia ex tali fideicommiſſo filius poteſt ſperare commodum, & citant *l. ſi pater puellæ, de inoff. teſt.* quam Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 3. ad d. l. ſi pater*, dicit obtinere reiectâ eorum opinione qui tenent eam eſſe correctam iure nouo. Sed veriorem & receptiorem opinionem eſſe tale fideicommiſſum reiici ex legitima, quia commodum eſt incertum, dicit Graſſus, & ſic iudicatum in Parlamento Pariſ. dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de legitima, ſect. 2. num. 16.* Similiter ſi pater videat filium ſuum prodigum vel infirmæ ætatis, prohibere poſſe alienationem legitimæ vſque ad certum tempus tradit Petr. Gregor. *lib. 44. cap. 5. num. 19.* & patrem poſſe prohibere filio ne alienet vſque ad triceſimum ætatis annum, & hanc prohibitionem valere etiam reſpectu legitimæ, dicit Ranchin. *deciſ. part. 2. concl. 176.* Idem dicit Tepat. *tit. de legitima liberor. cap. 17.* vltra triceſimum annum ætatis prohibitionem ratione legitimæ non valere, addit *ibid.* his conuenienter Bened. *ad cap. Raynut. in verbo, reliquit n. 32.* ait ſicut valet impoſitio oneris in legitima quoties fit in commodum filij, ſic valere impoſitionem pœnæ filio impoſitæ ſi contrarium faciat vt ſi videns filium ſuum malè diſcretum prohibuerit ne bona alienet donec 30. annos habuerit & caſu quo alienauerit velit alienata redire ad proximiorem de familia vel ad alium, nam tunc redibunt in ſolidum non retenta per filium legitima: ſed hoc non valere contra legitimam addit niſi ad illud certum tempus. Prohibitionem alienationis factam vſque ad certum tempus & vt conſulatur imbecillitati filij. Valere etiam quoad legitimam, non tamen ratione pœnæ ſi quæ adiecta ſit dicit Peregrin. *art. 36. num. 65.* perpetuam prohibitionem valere pro bonis quæ ſunt extra legitimam etiam ratione pœnæ dicit *ibidem*. Item minorem prodigum, vel minus induſtrioſum prohiberi poſſe à patre teſtante ne alienet bona ſua, & hanc prohibitionem tenere etiam in legitima, dicit Vaſq. *de ſucceſſ in tit. de teſt. potent.* §. 10. *num.* 419. Superioribus conuenienter Fab. *lib. 4. Cod. tit. 38. def. 1. & 3.* ait iudicatum ſi pater filium minorem 25. annis hæredem inſtituerit & prohibuerit ne quicquam ex bonis ſuis ante 30. ætatis annum alienaret & ſi alienaret alienationem nullam eſſe iuſſerit, ſi poſtea alienauerit licèt poſt 25. annum ante tamen 30. nullam eſſe alienationem etſi huic iuri renunciauerit: atque ideo venditorem poſſe rem reuocare nullo etiam reddito pretio niſi emptor probet id conuerſum in eius vtilitatem; nihil tamen ibi dicit Faber de legitima. Notabis quod dicit Marta Manric. *tom. 5. tit. legitima. cap.* 60. prohibitioni de non alienanda legitima vſque ad certum tempus ætatis pœnam amiſſionis, vbi contrà fecerit addere non poſſe. Similier patrem prohibere poſſe ne filio ſoluatur legitima donec exceſſerit viceſimum-quintum annum, facta interim prouiſione ſuper alimentis, & ſi ante hoc tempus hæres ei ſoluerit, iterum cogi poſſe ad ſolutionem ſi id filius decoxerit, dicit Ioan. Philippi *Reſp.* 6. Legitimæ dilationem adiici poſſe in fauorem filij, vt ſi pater prohibuerit ne filius petat legitimam donec pubes ſit, veriorem opinionem eſſe dicit Hermanns Meyrer *tract. de teſtam. ſucceſſ. lib. 5. tit. 6. num.* 11. Sic reiicienda eſt opinio Mareti *tractat. de quart. cap.* 13. & Gomez. *reſol. tom. cap.* 11. *num.* 27. qui dicunt conditionem & grauamen reiici à legitima, licèt reſpiciat fauorem filij. Certè filius poterit alienare intra tempus prohitum ex cauſa neceſſitatis vel vtilitatis, Vaſq. *d.* §. 10. *num.* 180. Item prohibitio facta in perpetuum. reiicietur à legitima, non à reliquo, Ranch. *deciſ. part. 2. concl.* 177. Item non poterit prohiberi ne poſſit teſtari vſque ad certam ætatem, putà vſque ad viceſimum-quintum ætatis annum, ſed hæc prohibitio reiicietur fauore legitimæ, de Prætia *lib. 1. int. 2. dub. 1. ſol 1. num* 47. Item ſi ſit dubium, an prouiſio vel diſpoſitio paterna inducat onus & grauamen filio in legitima, an verò commodum & vtilitatem, ſi (inquam) onus ſit incertum, ita vt poſſit ſe habere & ad commodum & ad incommodum, reiicietur à legitima, Graſſ *dict. quæſt.* 39. *in fine*, Vaſq. *d* §. 10. *num.* 150. Quidam ſunt alij caſus quibus quidam Doctores tenent textum *l. quoniam in prioribus, Cod. de inoff. teſtam* Non habere locum & onus adiectum legitimæ non reiici: vnus ſi minus legitimâ relictum ſit filio & onus huic relicto adiectum ne duæ ſpecialitates concurrant vna ſupplementum legitimæ alia reiectio oneris. Sed melius, Bened. *in d. verbo, reliquit. num.* 36. ait onus reiici ne filius habeatur pro præterito & teſtamentum corruat.

8 Finge patrem reliquiſſe filio legitimam & grauaſſe eum vt vnam rem ex eis quas pro legitima reliquerat reſtitueret alij & ſic debitæ portioni impoſuit onus fideicommiſſi, cuius tamen exonerandi cauſâ eidem tantumdem legauit quanti illa res digna eſſet ſub conditione. In hac ſpecie licèt fideicommiſſum ſit purum non ante deberi quàm legati conditio euenerit dicendum eſt *ex l.* 44. *de bon. libert.* Modus neceſſarius non reiicitur à legitima, vt ſi filium inſtituo in legitima, ita vt iuſſis patriæ obediat, Vaſq. *d* §. 10. *num.* 411.

9 Pater, qui eſt Princeps, poteſt grauare filium in legitima, Vaſq. *d.* §. 10. *num.* 510.

10 Quæ dixi legitimam grauari non poſſe procedunt in legitima quæ debetur filio iure ſuo. Sed quid dicemus de legitima vnius quæ alteri adcreſcit? Bald. *in l. pater filium, ff. de inoff. teſtam* Idem ſentit dicendum quod de legitima quæ debetur proprio iure. Sed contrarium ſenſit Bartol. *in d. l. pater filium*. Baldi opinionem ſequitur Peregrin. *d. fideic art. 38. num.* 8. quòd legitima ſit portio reſeruata, ſublata circa eam poteſtate diſponendi, ita vt quod vnus ex concurrentibus non capit, remaneat apud alium iure ſuo. Poſſet men Bartoli opinio ſuſtineri, quando legitima adcreſceret perſonæ, cui de iure non debetur, vt *ibidem* dicit Peregrinus.

11 Item quæ dixi legitimam grauari non poſſe, obtinet etiam in dote quæ loco legitimæ debetur: atque ideo ſi pater filiæ dotem dederit ſimpliciter, & poſtea eam inſtituat in dote, & grauet fideicommiſſo reiicietur fideicommiſſum. Idem eſt dicendum de dote nondum data, ſed quæ à patre relinquitur filiæ in teſtamento, Graſſ. § *legitima, qu.* 42. Item ſi pater inſtituat filium hæredem vniuerſalem, & filiæ relinquat certam quantitatem pro dote, licèt tacita inſit conditio, *Si nuptia ſequantur*. tamen reiicitur de dote, & poteſt filia ſtatim poſt mortem patris dotem petere, & interim

decedens

decedens tranſmittit ad hæredes, Graſſ. *d. quæſtione* 41. Similiter Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. ſucceſ.* §. 10. *n.* 265. *&* 197. dicit, Si quid pater in teſtamento reliquerit filiæ pro dote quod non excedat legitimam, omne onus reiici, nec ineſſe hanc tacitam conditionem, *Si nuptiæ ſequantur*, ſed ſtatim poſt mortem patris peti poſſe. Idem dicit *ibidem num.* 433. licèt huic relicto pro dote, adiecerit expreſsè hanc conditionem, *Si nupſerit filia*, reiecta eorum opinione qui tenent conditionem non reiici, ſed relictum vitiare. Tres caſus tradit Æmil. *de excep. in part.* 2. *tit.* 3. *except.* 14 *num.* 18 quibus ex dote quæ non excedit legitimam onus non reiicit, ita vt relicta in tempus quo filia nubet ſtatim poſt mortem patris licèt ſit loco legitimæ peti non poſſit ſed expectari debeat conditio: Vnus eſt ſi filia ſit naturalis tantùm, alius ſi excluſa per ſtatutum, tertius ſi ei promiſum ſit per patrem de alimentis. Certè doti conſtitutæ inter viuos per patrem filiæ ſuæ pater non poteſt poſtea teſtamento imponere onus Vaſq. *d. num.* 259. Quod procedit, ſi dos non excedat legitimam nam ſi excedat, dubitatur, an in eo quòd excedit poſſit onus imponere. Et certè ſi ſoluto matrimonio dos eſt remanſura penes filiam, veriorem & receptiorem opinionem adhuc eſſe non poſſe dicit Vaſq. *d num.* 259. Quam quæſtionem refert, ſed non reſoluit Graſſ. *d. quæſt.* 41. Sin econtrà dos eſſet reuerſura ad patrem, vt ſi pater ſtipulatus ſit dotem ſibi & ſuis hæredibus reddi ſoluto matrimonio, tunc onus poſſe imponi in eo quod excedit legitimam, concedit Graſſ. & hanc eſſe communem opinionem aſſerit Vaſq. *dict. num.* 265. vbi addit ſe tenere, grauamen valere in totum, quaſi hoc caſu dos, quæ ad patrem reuertitur, non ſit loco legitimæ.

12 Item ſi legitima aucta ſit ab ſtatuto, in augmento habebunt locum iura communia, Tepat. *tit. de legitima liberor. cap.* 2. & Mol. *ad conſ. Pariſ. in part.* 1. §. 7. *num.* 29.

13 Si filia inuenerit ſibi parem propter pulchritudinem, aut propter ſtrenuitatem & valorem fratris pro modica dotis quantitate, non ex hoc debet fraudari legitima, Tepat. *de legitima liberor. cap.* 6.

Ratio cur legitima onerari non poteſt eſt quia eſt veluti æs alienum, ideo dicitur debitum bonorum ſubſidium *in l. ſi tota, Cod. de inoff. donat.* vt autem ſi creditori leges id quod debes nullum ei legato onus imponere potes *l.* 7. *de legat.* 3 ita nec ſi filio legitimam relinquas *l.* 32. *l.* 36. *Cod. de inoff. teſtam.*

TITVLVS XI.

Quomodo amittatur legitima.

1 LEGITIMA amittitur vel proprio facto ipſius filij, vel facto patris, vel quia à lege aufertur: facto filij, vt ſi pacto renunciauerit ſucceſſioni parẽtis, de quo modo legitimæ amittendæ dixi *ſuprà tit. de pacto de non ſuccedendo.* Certè licèt filius iurauerit attẽdere & obſeruare cõtenta in teſtamento paterno, non ob id videtur renunciaſſe detractioni legitimę, Tepat. *tit. de legitima liberor. cap* 10. vt latè expoſui *tit. præc.* Factis adiungimus non facta: nam & qui non facit, hoc facit vt nolit facere: Priuatio actionis actio eſt. Alioquin non erit vera Stoïcorum ſententia, Omne peccatum eſſe actionem, quædam enim peccata conſiſtunt in non faciendo. Ergo quæritur, an filius amittat legitimam, ſi non confecerit inuentarium. Communem opinionem eſſe non amittere dicit Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 46. Sed vide quæ dixi *ſuprà tit. de caſibus quibus à lege Trebellianica remitt.* Item quæritur, an hæres filius negligens legata pia ſoluere, priuetur legitima? Veriorem & receptiorem opinionem eſſe non priuari, dicit Graſſ. *d.* §. *legitima, quæſt.* 47. quamquam Falcidia priuetur, vt dixi *ſuprà d. tit. de caſibus quibus à leg.* &c.

Facto teſtatoris legitima priuatur filius, vt ſi pater 2 exhæredauerit filium ſuum ex iuſta cauſa, Tiraquell. *de iure priuilegi. quæſt.* 21. *num.* 12. Peregrin. *de fideic. art.* 36. *num.* 142. Et dixi *ſuprà tit. Quibus perſon. debeat. legitim* Quid ſi pater non exhæredauerit, ſed prohibuerit deductionem legitimæ: de hoc dixi *tit. præcedenti.* Ineptum eſt quod quidam dicunt legitimam detrahi non poſſe quando fideicommiſſum eſt reciprocum, nam & pro detractione facit communis opinio Fuſar. *quæſt.* 296.

A lege aufertur legitima, putà matri quæ non pe- 3 tiit tutorem ſuis liberis, Maret. *de quartis, cap.* 11. Sed de hoc dixi *lib* 1. *tit.* 9. *num.* 38.

Communis omnium opinio eſt, ſtatuto non 4 ſolùm augeri, ſed etiam diminui liberorum legitimam poſſe. Sed an in totum tolli poſſit, pugnant Doctores. Nam alij tenent tolli in totum non poſſe quaſi ſit iure naturali debita, alij contrà tenent poſſe, quaſi ſit iure tantùm ciuili debita. Veriorem & receptiorem opinionem eſſe tolli non poſſe, dicunt Maret. *de quart. cap.* 13. *num.* 11. & Molin. *ad Alexand. lib.* 7. *conſ.* 168. *in verbo, tolli.* Item hanc opinionem eſſe æquiorem dicit Facb. *Controuerſ. lib.* 4. *cap.* 12. Item ſtatuto vel conſuetudine diminui quidem, ſed in totum tolli non poſſe iudicatum in Camera Imperiali dicit Myſing. *Obſ. cent.* 5. *cap* 43. Denique legitima non poteſt ſtatuto tolli in totum, quia debetur iure naturali: minui poteſt ſtatuto, quia eius quotam definiuit ius ciuile. Sed hoc de diminutione debet intelligi ſi modò non ita minuatur, vt ad filij ſuſtentationem non ſufficiat, Fach. *d. cap.* 32. Sunt qui diſtinguunt ita, vt legitima poſſit tolli ſtatuto cum cauſa, vtputà cùm filiæ excluduntur, vt maſculis bona conſeruentur, ſine cauſa non poſſit. Et qui ſequuntur hanc diſtinctionem tenent non aliter ex cauſa tolli poſſe, quàm ſi dotem vel alimenta vel quid aliud tribuat ſtatutum, niſi cauſa eſſet ea ex qua etiam alimenta denegantur, hanc diſtinctionem refert Graſſ. § *legitima, quæſt.* 43. & Andr Galli *Obſeruat. lib.* 2. *capite* 122. Similiter verius eſſet ſtatuto tolli non poſſe alimenta, quando filius non habet aliunde vnde viuat, dicit Surdus *de aliment. tit.* 9. *quæſt.* 38. vbi addit Monacho alimenta deberi in bonis patris in Gallia ſi Monaſterium ſit inops, quamvis in Gallia excludatur à ſucceſſione & legitima. Monſpeſſuli ſtatutum eſt, quo filiis pro legitima quid minimum relinqui poteſt. Minimum accipi pro dimidio legitimæ, vel pro eo quod ſufficiat alimentis, dicit Ioan. Philippi Reſp..... Vbi addit, *Si minus relictum fuerit, filium poſſe agere ad integram iuris communis legitimam.* Ergo reiicienda eſt eorum ſententia, qui tenent etiam alimenta citra cauſam ſtatuto tolli poſſe, licèt filius non habeat aliunde vnde viuat: Quos ſequuntur Petr. Gregor. *lib.* 44. *c.* 5. *n.* 9. & Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 2. §. 20. *n.* 192. 31. Superiora ſunt de legitima liberorum, nam parentum, putà matris, legitimam ſtatuto in totũ tolli poſſe, veriorem opinionem eſſe dicit Galli *d. cap.* 122. Contrà parentũ legitimam non magis in totum, quàm illam liberorum ſtatuto tolli poſſe dicit Myſing. *Obſeru. cent.* 6. *cap* 44. Opinio prædicta Galli obſeruatur in Regno Franciæ, vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Georgius Loüet *in arreſtis, in litera L, cap. primo.* Certè ſi ſtatutum excluderet ſimpliciter à ſucceſſione, vt Tholoſæ mater excluditur ſtatuto à ſucceſſione bonorum filij quæ ſita ſunt in mandamento vrbis, matri nihilominus

deberi legitimam, quia ſtatutum non facit mentionem legitimæ, indicatum dicit Maynard. *lib. 2. capite* 84. Idem ſentit Alexand. *lib. 2. conſ. 1. in fine*, & Myſing. *Obſeru. cent. 6. cap.* 41. Cæterùm quando bona ſita ſunt in locis diuerſis ſequimur ius loci in quo ſita ſunt; nempe in loco iuris ſcripti ius ſcriptum, & in loco conſuetudinario conſuetudinem vt dicunt Adu. Thol. *in verbo, Legitime, num.* 7.

Omnes conſentiunt legitimam aſcendentium & fratrum tolli præſcriptione triginta annorum, vt dicit Petr. Gregor. *lib. 44. cap. 5. num.* 12. & Guid. Pap. *quæſt.* 82. In legitima filiorum pugnant. Nam quidam tenent non præſcribi niſi ſexaginta annis, quaſi intra triginta petere poſſint *ex capite Unde liberi*, & intra alios triginta vt extranei. Sed verior & receptior opinio eſt, non poſſe peti niſi intra triginta, vt dicit Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. potent.* §. 10. *num.* 251. & Myſing. *Obſeru. cent. 2. cap* 72. Supplementum verò legitimæ non poſſe peti niſi intra quinquenniū Bartolus dicit, quaſi hæc petitio ſit querela. Sed verius eſt non præſcribi niſi triginta annis, quia condictione ex lege petitur quæ eſt actio perſonalis, Boet. *deciſ.* 150. Guid. Pap. *d. quæſt.* 82. Ranch. *deciſ. part. 1. concl.* 259. Alexand. *libro 1. conſ.* 118. & Molin. *ibidem*, Gomez. *Var. reſol. tom. 1. cap.* 11. Dec. *conſ.* 303. & *ibid.* Molin. & Myſing. *d. cap.* 72. Andr. Galli *Obſer. lib. 2. cap.* 120. Quod extenditur vt procedat etiam in hærede filij, Boër. *d. deciſ* 250. Legitima petitur, ſi relictum non acceperit, ſupplementum ſi relictum acceperit, Alexand. *lib. 3. conſ.* 8. Fori praxis eſt, vt licèt triginta anni tranſacti ſint, legitima peti poſſit per reſtitutionem in integrum modò quadraginta non ſint tranſacti: imò etiam poſt quadraginta reſtituitur ex cauſa ætatis pupillaris, ſi huius ætatis tempore detracto non ſuperſint quadraginta anni. Certè in Prouincia legitima non præſcribitur niſi centum annis, idque quia iure Canonico malæ fidei poſſeſſor nunquam præſcribit: hæres autem cùm poſſideat hæreditatem, & ſciat ſe habere ſorores vel fratres, quibus debetur quota bonorum quæ fuerunt patris, non poteſt negare quin ſit malæ fidei poſſeſſor. Et ita iudicatum pro legitima, con præſcriptionem die 7. Decembris 1554. dicit Maſſa *ad ſtatuta Prouincia*, & arreſto, *die 12. Marty* 1556. Bonus Additionator *ad d. Maſſam & ad art. 9. pag.* 241. editionis 1620. dicit quòd ſupplementum legitimæ præſcribitur ſpatio 30. annorum aut 40. & refert arreſta Annorum 1582. 1605. & 1608 & Iacobus Mourgues vltimus Commentator *ad d. ſtatuta pag.* 248. & 249. dicit prædicta arreſta relata à Maſſa fuiſſe lata ſecundum antiquum vſum, & hodie aliter iudicari & legitimæ petitionem præſcribi etiam 30. annis & refert arreſtum latum anno 1625.

Morte filij non extingui petitionem ſupplementi legitimæ & tranſmitti etiam ad hæredes extraneos licèt filius nunquam queſtus de eo fuiſſet iudicatum ſæpè dicit Maynard. *lib. 9. cap.* 45. Idem de legitima parentum dicit Marta Mant. *tom. 5. tit. legitima, c.* 26.

TITVLVS XII.

De fructibus legitima.

1 FRVCTVS legitimæ debentur à tempore mortis patris, etſi nulla interpellatio interuenerit, quæ eſt omnium communis opinio, Boer. *deciſ. 4 in fin.* Ranch. *deciſ part. 3 concl.* 209. de Prætis *lib 3 int. 9 dub. 5 fol. 4. num.* 10. Peregr. *de fideic. art.* 36. *num.* 69. Charond. *Reſp. lib. 4. cap.* 91. Sic iudicari in Parlamento Pariſienſi dicit Georg. Loüet *in ſuis arreſtis in lit. F. cap.* 7. & Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Legitime.* Huius concluſionis extenſiones ſunt; prima, quamvis fructus eſſent ab hærede bona fide conſumpti, Peregrin. *vbi ſuprà*, Alex. *libro 1. conſ.* 69 Bald. *in l. non eſt nouum, C. fam. erciſc.* Ranch. *deciſ. part. 3. concl.* 209. Secunda eſt, licèt ex hac conſumptione bona fide facta, non fuerit factus locupletior, Ant. Faber *in ſuo Codice lib. 3. tit.* 19 *def.* 11. Tertia, etſi legitima petatur ex legato vel alia actione ſtricti iuris, Alexand. *lib. 6. conſ.* 127. Quarta eſt, vt concluſio procedat etiam in legitima quæ debetur ſuper matris hæreditate, Ranch. *de deciſ.* 109. Quinta eſt, vt procedat etiam in legitima parentum, Peregrin. *d. art. 36 num.* 69. Sexta, etiam in ſupplemento legitimæ, Anton. Faber *dict. def.* 11. Boër. *d. deciſ.* 5. Menoch. *conſ. 77. num.* 13. *libro* 1. Ranch. *d. concl.* 109. & Peregrin. *vbi ſuprà*, quanquam Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr. 7. §. 2. pag.* 1062. teneat fructus non deberi à tempore mortis niſi quando legitima petitur titulo vniuerſali ſcilicet petitione hæreditatis tanquam ſit hæres in illâ; ſecùs quando titulo particulari vt in ſupplemento legitimæ quod non poteſt peti niſi condictione ex lege atque ita titulo particulari. Septima, etſi renonciatum eſſet legitimæ, & reſtitutio data ſit contra renunciationem, Faber *dict. def.* 11. licèt concedat in aliis à renunciationibus aliorum iurium fructus non deberi niſi à reſtitutionis lite conteſtata. Item quando quæſtio eſt de ſupplemento legitimæ & de reſtitutione in integrum contra eius renunciationem, fructus legitimæ adiudicatos à die mortis patris licèt eſſent conſumpti bona fide iudicatum arreſto Tholoſ. dicit Maynard. *lib. 9. cap.* 19. Sed imò etiam contra renunciationem legitimæ reſtitutum non conſequi debere fructus legitimæ niſi à die litis conteſtatæ perceptos, iudicatum refert Papon. *libro vndecimo, tit. 1. arreſt.* 21. Idem iudicatum contra donatorem, qui obtinuerat in reſtitutione in integrum contra donationem, dicit *ibidem* Papon. *arreſt.* 21. Idem aduerſùs eum qui renunciauerat ſucceſſioni, & reſtitutus fuerat aduersùs eam renunciationem, dicit Charond. *Reſponſ. libro tertio, capite vigeſimo-quinto* Similiter filium qui tranſegit ſuper legitimâ, & ex cauſa læſionis petit ſe reſtitui; non conſequi fructus niſi à tempore litis conteſtatæ quia titulus petitionis eſt particularis dicit Chaſſ. *vbi ſuprà.*

Superiorem concluſionem vt fructus legitimæ debeantur à tempore mortis, licèt nulla interpellatio interuenerit, quidam reſtringunt vt procedat quando legitima conſiſtat in ſpecie, ita vt ſi conſiſtat in quantitate, vſuræ non debeantur niſi à tempore petitionis, ex quibus ſunt de Prætis *lib. 3. int. 3. dub. 5 fol. 4. n.* 10.22. Angel. *conſ.* 101. Quem refert Papon. *ad l. ſi vnquam, in verbo Reuertatur* Sed contrà ſi pater reliquerit filio ſuo quandam ſummam pro legitima, ſtatim à morte patris eius ſummæ vſuras deberi, licèt filius acceptauerit eam ſummam, dicunt Cacheranus *deciſ. Pedem.* Petr. Placent. *quæſt. 15. num.* 117. Peregr. *d. art.* 36. *num.* 69. Papon. *Notar. 1. lib. 10. tit. de legat. verſ. Se voyent.* &c. Alexand. *lib. 1. conſ.* 69. Et hæc verior & receptior eſt. Item debebuntur vſuræ ſupplementi legitimæ à tempore mortis, *d. conſ* 69. & Peregr. *d. art. 36. num.* 72. *Certè quod dixi fructus legitimæ deberi à die mortis, fallit quando legitima petitur contra tertium poſſeſſorem qui bona fide acquiſierit ab hærede tum enim non adiudicantur niſi à tempore litis conteſtata*, vt arreſto Tholoſano, & alio Pariſienſi iudicatum dicit Charond. *in ſuis Obſeru. in verbo, Legitime Sic ſupradicta concluſio non procedit, niſi contra hæredem & legatarios*, vt *ibidem* dicit. Mortuo filio tranſmitti ſuæ legitimæ actionem in eius hæredem

certum

certum eſt, ſed non cum eo priuilegio vt fructus hæredi eius debeantur citra vllam interpellationem pro tempore quod ſequutum eſt mortem Arg. *l. cùm patronus, de leg.* 3. Vbi dicitur licèt patronus inſtitutus in ſua portione non poſſit grauari fideicommiſſo, ſi eam repudiauerit adcreſcere ſuo cohæredi cum onere fideicommiſſi quod ei adiectum fuerat. Item ſi vnus ex liberis agat aduerſus alium ex liberis querela inofficioſæ donationis vel dotis fructus non deberi niſi à tempore accepti iudicij quia hæc actio eſt reſciſſoria iudicatum dicit Marta Neapol. *tom.* 3. *tit. Dos, cap.* 45 46.

3 Certè fructus legitimæ non admittunt additamentum vſurarum. Nam acceſſio acceſſionis non debet admitti, Anton. Faber *in ſuo Codice libro* 3. *titulo* 19. *def.* 11.

4 Si res ſit quæ fructum non ferat vel vſuras, neque fructus neque vſuræ debebuntur in legitima non magis quàm in aliis cauſis Peregr. *de fideic. art.* 36. *num.* 69. Ideo ſi pater reliquerit filio pro legitima centum modios tritici, & filius id legatum agnouerit, dicerem nullos fructus & vſuras deberi nequidem à die petitionis. *Sic Conſtitutio Regia quæ adiudicat vſuras à die citationis non debet accipi niſi de debitis quæ conſiſtunt in pecunia numerata, non de illis quæ conſiſtunt in cæteris generibus quantitatis*, Papon. *Notar.* 2. *tit. Des dommages & intereſts, lib.*10. & Le Brun *Des procez Ciuils, lib.* 1. *tit.* 83 *num.* 3.

5 Legitimæ intereſſe liquidatur habito reſpectu ad fructus qui ex bonis hæreditariis percipiuntur, vt dicit Vincent. de Franchis *deciſ.* 16. *in fine.* Item caſibus quibus filius cogitur accipere legitimam in pecunia, eius pecuniæ vſuræ non debentur niſi vſque ad concurrentiam fructuum prædiorum, Alex. *conſ.* 69. *l.* 1. Idem ſentit Ioan. à Cruce *ad quæſt.* 487. *Guid Pap.* Similiter vſuræ legati non liquidantur niſi habito reſpectu fructuum qui ex prædiis hæreditariis percipiuntur, *d. deciſ.* 16. Modus fructuum vulgò definitur ad rationē vnius pro viginti, & ſic quinque pro centum. vt dicit gloſſa *ad l. perpetua, in verbo, Iuſta, Cod. de Sacroſanct. Eccleſ.* & Papon. *lib.* 15. *tit.* 4. *art.* 1. *Ibidem* Papon. addit, quoſdam ſentire debere definiri ad rationem vnius pro viginti-quinque, vel etiam pro triginta oneribus fructuum deductis. Aliquando Summæ Curiæ cum minorem modum præſcribunt motæ cumulo plurium annorum præteritorum quorum fructus debentur, & negligentia actoris qui tardiùs actionem inſtituerit, vel ſegniùs perſecutus fuerit, vt refert Papon *d. tit.* 4. *art.* 2.

TITVLVS XIII.

De actionibus quibus petitur legitima, & aduersùs quos dentur.

1 CERTE ſi legitima eſſet relicta, actio hypothecaria competeret quæ competit pro legatis, Rebuff. *de conſtit. redit. art.* 1. *gloſſ.* 14. *num.* 39. Dec. *conſ.* 235. Ioan. Philippi *Reſp.* 37. *num.* 31. Sed an eadem actio competat quando legitima petitur ex lege non ex aliqua diſpoſitione teſtatoris, pugnant Doctores: nam quidam tenent competere; quod multò magis aiunt procedere quando pater aliquid reliquit, & ſupplementum petitur quaſi pater videatur voluiſſe relinquere etiam ſupplementum. Alij tenent competere quidem pro ſupplemento, ſed non ſi nihil omnino pater reliquerit, Dec. *d. conſ.* 335. Verior & receptior opinio eſt, hypothecariam non competere quando legitima petitur, quæ relicta non eſt, nec quando ſupplementum, Graſſ. §. *legitima, quæſt.* 14. Peregr. *de fideic. art.* 36. *num.* 149. Sic pro legitima hypothecariam non competere, ſed condictionem ex lege dicit Tepat. *tit. de legitima liber. cap.* 19. quod accipe de legitimâ quæ relicta non eſt, nam relicta peti poteſt actione ex teſtamento, Peregrin. *d. art.* 36. *num.* 152. & hypothecaria actione vt iam dixi.

2 Item reiuendicatio non datur pro legitima, Peregrin. *d. art* 36. *num.* 153. Certè dabitur, ſi quid certum pro legitima teſtator reliquit, vt datur pro legato. Item non dabitur reiuendicatio pro ſupplemento legitimæ, ſed tantùm condictio ex lege, Peregrin. *ibidem.* Imò licèt hypothecaria non detur pro legitima, reiuendicationem dari aduerſùs tertios poſſeſſores quādo hęres non poſſit tantùm quod ſufficiat pro legitima, dicit Tepat. *d. cap.* 19. vbi citat Matth. de Afflictis *deciſ.* 161. de qua re dicam *infrà*. Cæterùm filius pro legitima, vel illius ſupplemento non habet ius inſiſtendi ſuper vna re, ideo cogitur reſtituere ſalua ſua legitima, quia non poteſt pro legitima poſſeſſionem rerum hæreditariarum propria autoritate adquirere, Tepat. *vbi ſuprà, cap.* 25.

3 Petitionem hæreditatis competere pro legitima dicunt Menoch. *conſ.* 77. *num.* 15 *lib.* . Aluar. Valaſc. *in praxi partition. cap.* 18. *in fin.* Pereg. *de fideic. d. art.* 36. *num* 153. Quod tamen dictum dicit non eſſe tutum, cùm legitima non ſit quota hæreditatis, ſed quota bonorum. Ideo petitionem hæreditatis dari legitima negant Graſſ. *§. legitima, quæſt.* 1. *num.* 7. & Andr. Galli *Obſeruat. libro ſecundo, capite* 120. Neque enim filius propriè hæres eſt in legitima, niſi quoad duo, nempe ad excluſionem querelæ, & ad ius adcreſcendi, vt *ibidem* dicit Galli. Item pro legitima dari iudicium familiæ erciſcundæ, dicit Peregrinus.

4 An pro legitima detur remedium *l. vltim. Cod. de edicto Diui Adrian. toll.* dixi ſuo loco ſcilicet *lib.* 11. *tit.* 13. *num.* 5. Legitimatum poſſe pro legitima intentare interdictum retinendæ contra hæredem vniuerſalem & contra legatarios, arreſtis Pariſienſibus iudicatum dicit Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Legitime.* Quod intellige ſi inſtitutus ſit extraneus. Sic cùm teſtator inſtituiſſet hæredem vniuerſalem vxorem ſuam & viginti libras matri ſuæ reliquiſſet, matrem hanc admiſſam fuiſſe ad petitionem legitimæ per interdictum retinendæ tradit Broſſe *lib.* 6. *titul.* 7. *deciſ.* 9. Item Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr.* 7. §. 3. *pag.* 1061. dicit quòd filius poteſt in iſto regno vti interdicto retinendæ pro legitima in vim conſuetudinis generalis quâ mortuus ſayſit viuum, contra Bartol. *in l.* 2. *Quando & quibus quarta pars debeatur, libro decimo, eodem.*

5 Si contigerit hæreditatem citra factum & culpam hæredis, vel bona hæreditaria ab aliquo inuadi & occupari, hæres cedendo pro rata actiones ei cui legitima debetur liberabitur, Peregrin. *de fideic. art.* 36. *numero* 153.

6 Actio perſonalis, quæ competit pro legitima, eſt in rem ſcripta, Peregrin. *dicto articulo trigeſimo-ſexto, num. centeſimo quinquageſimo-tertio.* Regulariter tamen non datur niſi contra hæredem, Guid. Pap. *quæſtione octuageſima-ſecunda.* Dubitatur an poſſit etiam dari contra legatarios: non poſſe niſi contra hæredem, dicunt Guid. Pap. *dicta quæſtione octuageſima-ſecunda*, & Maretus, *de quartis, capite decimo-quinto, numero decimo-quarto.* Alij diſtinguunt, vt ſi legata ſit quantitas in genere, tunc non poſſit agi niſi contra hæredem: ſin corpora hæreditaria, tunc agi poſſit contra hæredem & contra legatarios pro rata. Hanc diſtinctionem ſequitur vnus ex addi-

tionatoribus *ad d. quæſt.* 82. & Battol. *in l. in quartam, col. vlt. ff. ad leg. Falc.* Alij verò diſtinguunt aliter, & concedunt quidem non poſſe agi niſi aduerſùs hæredem, ſi legata ſit quantitas in genere. Sed ſi legata ſint corpora, non aliter aduerſus legatarios actionem permittunt, quàm ſi priùs excuſſus ſit hæres, ita vt bona quæ tenet fuerint reperta non ſufficere ad ſoluendam legitimam, ex quibus eſt Ranth. *ad d. quæſt.* 82. Tertij tenent diſcuſſo priùs hærede, ſi hæredi non ſit ſatis, deducta priùs Falcidia, ſi innentarium fecerit, ad legitimam poſſe agi in ſubſidium contra legatarios, ſiue quantitas in genere, ſiue corpora hæreditaria legata ſint, quam opinionem eſſe veriorem dicit Petr. Greg. *libro* 44. *cap.* 5. *num.* 24. & ſic iudicatum fuiſſe dicunt Boër. *deciſ.* 145. & Pap. *lib.* 20. *tit.* 7. *art.* 4. Sed reiectis omnibus iſtis opinionibus ſubſcribo Vaſquio, qui *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. potem.* §. 10 *num.* 392. tenet ſiue quantitas ſiue corpora legata ſint, non poſſe agi pro legitima niſi aduerſùs hæredem, & ſi Falcidia hæredis minuatur per legitimam, poſſe hæredem recurrere aduerſùs legatarios ad ſupplementum Falcidiæ. Denique legitimæ ſolutio pertinet ad ſolum hæredem, quando hæreditas eſt ſoluendo, vt & dicit Peregrin. *de fideic. art.* 4. *num.* 31. Similiter Parlamentum Tholoſanum filium petentem legitimam non admittit contra legatarios, vel eos quibus teſtator donauit, niſi in ſubſidium, & hærede prius excuſſo, vt dicit Maynard. *lib.* 6. *cap.* 21. Sic cùm fideicommiſſarius vniuerſalis ſit loco hæredis, ſi filium ſuum hæredem quis inſtituerit & rogauerit vt hæreditatem alij reſtituat, legitimam ſuam totam detrahet grauatus ex ſolo fideicommiſſo, vt dicit Peregrin. *d. art.* 4. *num.* 32. reiecta eorum ſententia qui tenent debere in hac ſpecie detrahi tam ex legatis ſeu fideicommiſſis particularibus, quàm ex fideicommiſſo vniuerſali pro rata, quamquam Trebellianica detrahatur ex vtriſque, & vide quæ dixi *ſuprà, libro* 8. *tit.* 17. Denique legitima eſt tanquam æs alienum, cuius ſolutio incumbit hæredi & fideicommiſſario vniuerſali, non legatariis, vt dicit *ibidem* Peregrin. Certè ſi pretioſiores res legatæ ſint, etiam de legatis ſumetur legitima, vt dicit Maſſa *ad ſtatuta Prouinciæ*. saluò legatarij regreſſu aduerſùs hæredem, vt debuerat adiicere Maſſa.

7 Quid ſi hæreditas deductis legatis erat quidem ſoluendo, ſed hæres multa prædia hæreditaria alienauerit? filium pro legitima poſſe agere aduerſùs tertios poſſeſſores, diſcuſſo tamen priùs hærede, dicit Matth. de Afflictis *deciſ.* 162. Imò etiam ſine metu exceptionis de diſcuſſione poſſe agere filium aduerſùs hos tertios poſſeſſores niſi peteret ſupplementum legitimæ, quod ei non deberetur niſi in pecunia, iudicatum fuiſſe dicit Anton. Faber *in ſuo Codice lib.* 3. *titul.* 19. *def.* 32. Cui iudicato ſubſcriberem, ſi hæres alienaſſet meliora prædia, aliàs dicerem filium non poſſe agere niſi aduerſùs hæredem, poſſe tamen in id iudicium vocare etiam tertios poſſeſſores, aduerſùs quos tamen ſententia non poterit mandari executioni, niſi priùs hærede diſcuſſo. Et ita iudicatum dicit Papon. *lib.* 20. *tit.* 7. *art.* 8. Item Tholoſanis arreſtis filius petens legitimam non admittitur contra tertios poſſeſſores qui emerunt ab hærede, niſi in ſubſidium, & priùs excuſſo hærede, Maynard. *lib.* 6. *cap.* 20. *&* 21 Cæterùm hi tertij poſſeſſores contribuent pro rata, nec aduerſùs vnum poterit agi in ſolidum, quia hypothecaria non competit pro legitima, Peregr. *d. art.* 36. *num* 154.

8 Hæres, qui legitimam filio relictam non ſoluit, ſed iudiciorum ſtrepitum expectauit, condemnari debet in triplum, Tepatus *tit. de legitima liberor. cap.* 21. *l.* 33. *Cod. de inoffic. teſtam.*

Superiora tradunt Doctores. Sed Cujac. *conſult.* 60. *in quæſtione, Quæ actiones competant liberis ad perſequutionē legitimæ* diſtinguit vt exhæredatis ſiue à patre, ſiue à matre competat querela inofficioſi teſtamenti, quæ quinquennio extinguitur, *l.* 2. *C. in quibus cauſ. in integr. reſtit.* non eſt neceſſaria & ea poſt quinquennium non poteſt agi niſi ex magna & iuſta cauſa, *l. contra, Cod. de inoffic. teſt.* In præteritis diſtinguimus: nam præteritio in teſtamento matris habetur pro exhæredatione, & ideo eis datur querela inofficioſi teſtamenti. Præteritis verò à patre ſi ſint emancipati, datur bonorum poſſeſſio contra tab. quæ eſt annua: Si ſint ſui, datur querela nullius teſtamenti quæ eſt perpetua. Per cauſam denique legitimæ & quod liberi non fuerint inſtituti ſaltem in legitima, dantur eis ſuperiores actiones quibus aſſem hæreditatis perſequuntur. Inſtitutis verò in minori portione quam legitima datur actio ad ſupplementum, *l omnimodo, l. ſi quando, §. illud, §. generaliter, l. pen. Cod. de inoffic. teſt.* quam Cujac. *d. conſult.* 60 ait extingui quinquennio ad exemplum querelæ inofficioſi teſtamenti, quæ olim dabatur inſtituto in minori portione legitima, & in cuius locum iſto caſu actio ad ſupplementum eſt ſubrogata. Sed receptior opinio obtinuit, vt hæc actio ſit perpetua, vt (inquam) duret triginta annis, vt dicit Petrus Gregor. *lib.* 44. *cap.* 4. *numero* 17. Reſtat adhuc quæſtio, an actio aliqua competat liberis pro legitima aduerſùs tertios poſſeſſores, in quos pater bona ſua alienauerit. Certè ſi alienatio ſit ex cauſa lucratiua, putà donatio, competet intra quinquennium à morte patris querela inofficioſæ donationis vſque ad concurrentem quantitatem legitimæ, *l. vlt Cod. de inoff. don.* & ad exemplum eius querela inofficioſæ dotis, *tit. Cod. de inoff. dot.* Sin cauſa ſit oneroſa, putà venditio, nulla actio datur filio, licèt ea venditio in eius fraudem facta ſit, vt dicit Cujac. *d conſult.* 60. Certè daretur, ſi eſſet venditio ſimulata, ſi (inquam) ſub prætextu venditionis donaſſet Alia eſt cauſa impuberis arrogati, nam huic actio datur ſi quid pater adoptiuus fecerit ne quarta Antoniana ad eum perueniat, *l. vlt. ff. ſi quid in fraud. patr.* quæ puberi arrogata denegatur, vt dicit Cujac. 9

Ex ſuperioribus conſtat quibus actionibus liberi perſequantur ſuam legitimam; Sed ſciendum eſt cùm agunt aduerſùs hæredem ſi hæres obiiciat aliquas detractiones vtputà ſi opponat de fideicommiſſo quod prætendat ex diſpoſitione aui ſuper hæreditate patris ſui aliis filiis actoribus, adiudicari ſuas legitimas ſuper bonis quæ pater poſſidebat mortis ſuæ tempore pendente quæſtione fideicomiſſi nec liberos teneri præſtare vllam cautionem ſiue fideiuſſorem, vt iudicatum dicit Fab. *lib.* 6. *tit* 11. *def.* 1.

TITVLVS XIV.

De quarta Canonica.

EPISCOPO debetur quarta portio eorum omnium qua Eccleſiis, quæ ſub ipſo Epiſcopo ſunt, legantur pietatis cauſa, exceptis legatis quæ exprimũtur *in c. vlt. de teſtam. interp.* vt dicit Couarru. *ad cap. eſſi* 9. *n.* 1. Alia eſt quarta, quæ debetur ipſi Curioni ſiue Preſbytero Parochiano. Sed hæc non debetur niſi ex iis quæ obuenerunt ratione funeris, & ex legatis ſactis Eccleſiæ in qua defunctus elegit ſepulturam, vt dicit Chopinus *de ſacra politic. libro ſecundo, capite* 7. *numero* 19. Denique ex legatis quæ relinquuntur Eccleſiæ in qua teſtator iuſſit ſe ſepeliri omiſſa parœchiali, 1

parœchiali, quarta pars debetur ipſi parœchiali Eccleſiæ, *d. cap. vlt. de teſtament. & cap.1. & 2. de ſepulturâ*, Couarr. *ad d. cap. vlt.* hac ratione ex vno legato poſſunt deduci duæ quartæ, vt ſi legatum ſit Eccleſiæ in qua teſtator elegit ſepulturam omiſſa parœchiali Eccleſia. Nam debebitur ex eo quarta Epiſcopo cui Eccleſia ſubdita eſt, item parœchiali Eccleſiæ, priùs tamen erit deducenda ea quæ debetur parœchiali Eccleſiæ, vt dicit Couarr. *d. cap. vlt.*

2 Debentur ſupradictæ quartæ, licèt legatum ſit pro dote alicuius capellæ, & vt in ea celebrentur Miſſæ, vt conſuluit Alexander *lib 2. conſ 169.* Ideo errant qui putant non deberi ex legato facto ad certum ſeruitium.

3 Non debentur ex legato facto alicui Eccleſiæ pro eius fabrica, id eſt, pro inſtaurandis & reficiendis ædificiis ipſius Eccleſiæ. Quam exceptionem obtinere etiam aduersùs quartam, quæ debetur Epiſcopo, dicit Couarr. *d. cap. vlt.* Similiter quartam funerariam non deberi ex eis quæ legata ſunt in ornamenta vel veſtes neceſſarias in vſum Eccleſiæ vel pro monaſterij reparatione arreſto Parlamenti huius Prouinciæ iudicatum dicit Ant. Fabric. *lib. 1. tit. de aliquot aliis canon. portion. num.* 23. Dubitatur, an hæc exceptio procedat tantùm quando Eccleſia, cui pro fabrica legatum eſt, eget ædificiis, & refectione. Quidam enim ſentiunt ſufficere vt exceptio obtineat quod pro fabrica legatum ſit: ſed contrariam opinionem eſſe receptiorem, dicit Couarr. *in d. cap. vlt.* licèt aliam exiſtimet veriorem, quòd aliquando Eccleſia poſſit egere refectione. Sic receptior eſt, exceptionem non obtinere niſi in præſens Eccleſia egeat refectione.

4 Si teſtator iuſſerit mille aureos diſtribui per Titium executorem ſui teſtamenti in pios vſus, qui executor deinde diſtribueret in fabricam, ornamenta Eccleſiæ aut in aliam cauſam ex nominatis *in d. cap vlt.* tunc quarta non debebitur Eccleſiæ parœchiali nec Epiſcopo, quia teſtator cenſetur ſic diſtribuiſſe, Couarr. *ad d. cap. vltim.* vbi dicit hanc opinionem eſſe receptiorem.

5 Quæritur, an hæc quarta debeatur Epiſcopo ex his quæ legantur fraternitatibus? Quidam dicunt deberi, ex quibus eſt Couarr. *ad cap. Officij, verſ. vlt.* vbi dicit hanc eſſe veriorem & receptiorem opinionem, quòd vt debeatur ſufficiat legatum eſſe pium & fieri pietatis cauſa. Contrà Molin. *ad Alexandr. lib. 7. conſ* 102. *num.* 3. tenet verius eſſe non deberi, quia vt debeatur non ſufficit eſſe relictum loco pio, niſi etiam loco religioſo. Cui Molinæi ſententiæ conuenienter Rebuff. *tract. de confratrus, num.* 8. dicit verius eſſe quartam non deberi, niſi hæ fraternitates habeant proprium templum. Similiter non debetur de legato facto hoſpitali priuato, Molin. *vbi ſuprà.*

Neutram quartam Epiſcopalem & Parochialem deberi ex legato relicto pauperibus generaliter & ſine loci determinatione dicit Tiraq. *tract. de priuil. pia cauſa in priuil.* 28. ſecus ſi relictum ſit pauperibus certi loci vt *ibid.* dicit.

6 Ab his quartis exemptos & immunes eſſe religioſos mendicantes dicit Chopin. *Monaſticon lib. 2. tit. 1. num.* 30. Franciſcanos vel Dominicanos eſſe exemptos idem dicit *tract. de ſacra politia, lib. 2. cap. 7. numero* 19. Contrà Couarr. *ad d. cap. vlt.* dicit non eſſe exemptos, nequidem ratione legatorum, quæ excipit illud caput vltimum. Rationem eſſe dicit, ne omnino iura Eccleſiarū parœchialium extinguantur per tot priuilegia Monachis conceſſa. Addit *ibidem* Couarruuias inualuiſſe morem vt Eccleſiæ parœchiali ſoluāt Monachi quartam portionem eorum tantùm quæ offerantur eo tempore quo exequiæ defuncti celebrantur, & in hac quæſtione obſeruandam conſuetudinem. In quæſtione cui Eccleſiæ Parœchiali debeatur ſupradicta quarta verius eſſe deberi potius Eccleſiæ habitationis quæ erat tempore mortis quàm Eccleſiæ domicilij dicit Rebuff. *in repetit. § cap. exterpanda de prabend num.* 135. & domicilium diſtinguit ita ab habitatione, vt domicilium ſit vbi quis habitat in loco animo ibi perpetuò manendi vt ſi id declarauerit vel per decennium ibi habitauerit; habitationem verò eſſe ait vt ſi quis aliò quàm in locum originis iuerit habitatum pro aliquo tempore, vtputa causâ euitandæ peſtis vel belli, licet finita cauſa habeat animum redeundi ad priſtinum domicilium. Idem dicit de ſcholaribus qui ſunt in vniuerſitatibus & de mercenariis qui ſeruiunt ſuis dominis, nam hi omnes debent dici pro eo tempore parochiani eius loci in quo habitant quòd pabulum ſpirituale ibi percipit, ſecus eſſet ſi ibi non eſſet niſi per aliquot paucos dies ſtatim receſſurus in ſuum domicilium vt *ibid.* dicit Rebuff.

Quæritur, an ex donatione debeantur eæ quartæ. 7
Deberi, ſi in infirmitate conſtitutus donauerit, ſecus ſi ſanus, dicit Rebuff. *in praxi benefic. cap. regula de infirmus reſignan. gloſſ. 1. num* 1. Similiter Rochette *tit. de portione canonica*, dicit quartam hanc non deberi niſi de relictis ratione mortuarij & funerum, non de iis quæ pro luminaribus & ad perpetuum cultum diuinum putà pro commemoratione animæ & anniuerſario ſingulis annis dicendo non magis quam de iis quæ ratione fabricæ relinquuntur.

Legatum factum Epiſcopo vel Eccleſiæ parochiali 8
non imputari in illam quartam quam detrahit ex legatis relictis Eccleſiæ alij, dicit Couarr. *d. cap offi ij. num. 1.* Et rationem eſſe, quia hoc ius non debetur ei à teſtatore, ſed ab Eccleſiis quibus teſtator legauit. Et hanc opinionem aſſerit eſſe veriorem. Secundùm eam conſuluit Alexand. *lib. 2 conſ 96* Verùm Couarruuias fatetur receptiorem eſſe vt imputetur, nam ex relictis in vita non debentur hæ quartæ Franc. Marcus *decif. 837. in part. 2.*

Et legatum relictum parocho imputari in hanc quartam dicit Ant. Fabric. *lib. 1. tit. de aliquot aliis portion. canon. num* 22.

Quartam funerariam curatus non tenetur conferre in vtilitatem Eccleſiæ ſed poteſt eam deputare vſibus propriis non aliter quam fructus rerum Eccleſiaſticarum Ant. Fabr. *tit. de aliquot aliis canon. port. num.* 10 ſic ſi Eccleſia parochialis eſſet collegiata ſinguli canonici haberent partem huius quartæ; ſin cathedralis tota cederet Epiſcopo, quod Epiſcopus ſolus cenſeatur Curio & non capitulum, *num.* 11.

Si Eccleſiæ quibus aliquid legatur ſint exemptæ, Epiſcopus quartam Epiſcopalem non habet ſed Papa quæ ideo dicitur Papalis fabric. vbi ſupra *numero* 21.

Quartæ Epiſcopalis non haberi rationem in hoc regno ſed tantum funerariæ dicit Fabric. vbi ſupra *nu.* 21. pro qua refert arreſta huius Parlamenti etiam aduerſus fratres minimos, non obſtantibus reſcriptis quæ eos eximebant à ſolutione huius quartæ.

Quartæ hæ petuntur ab hærede niſi iam ſoluiſſet legatum integrum, nam tunc peterentur aduerſus legatarium vt dicit Apoſtill. ad Aufrer. *qu.* 214.

His quartis præſcribi 40. annis concurrente titulo colorato vel putatiuo iuſto errore cauſato dicit Baldus *de præſcript. in 1. part. 5. principalis q. 12. 14.* & addit aliàs non præſcribi niſi tempore immemoriali,

LIB. DECIMVS-SEPTIMVS,

De conditionibus, modis, cauſis, & demonſtrationibus.

TITVLVS PRIMVS.

De cauſa & demonſtratione.

1 INSTITVTIONIBVS & legatis adiiciuntur plerumqne vel Conditio, vel Modus, vel Cauſa, vel Demonſtratio. Conditio & Modus referuntur in futurum: in quo antem differunt exponam *tit. ſeq.* Contrà Cauſa & Demonſtratio referuntur ad præſens vel ad præteritum. Demonſtratio fungitur vice nominis, & nihil aliud eſt quàm nota & deſignatio, qua perſona legatarij vel res legata demonſtratur. Ideo vt falſo nomine non vitiatur legatum, *§. ſiquidem, Inſt. de legatis*, ſic nec falſa Demonſtratione, *§. falſa, eodem*, vt ſi teſtator legauerit ita, *Stichum ſeruum meum vernam lego*, nam licèt verna non ſit, id eſt, domi natus, valebit legatum. Et hæc debent intelligi de abundante Demonſtratione nõ de ea quæ neceſſaria eſt, & quæ reſpicit ſubſtantiam rei legatæ. Sic ſi teſtator ita legauerit, *Lego Titio quinque aureos quos habeo in arca*, nihil debebitur Titio, & legatum erit inutile ſi non ſit in arca, *l. ſi ſeruus. §. qui quinque, de leg. 1.* licet in alia parte domus ſint vt dicit Cuiac. ad Afric. *pag.* 78. Nam qui ſic loquitur, non legat ſimpliciter quinque, ſed quinque quæ ſunt in arca. Illis (inquam) verbis, *quæ ſunt in arca*, demonſtratur teſtatorem legare certa corpora potiùs quàm quantitatem. Idem de qualibet alia quantitate dicit Cuiac. idem dicit Ioann. Rocholren *in comment. ad Inſt. in §. ſed ſi vxori de legat.* ſi ita teſtator dixerit lego Titio centum aureos quos Mæuius apud me depoſuit; quòd ſi in arca minus ſint quàm quinque id tantùm debebitur quod in ea erit, quod ſi econtra plus erit nonniſi quinque debebuntur vt dicit Cuiac. vbi ſupra. Quod dicitur *in d. §. qui quinque.* Si quæ erant in arca deperierint poſt mortem teſtatoris, perire hæredi, id Accurſius & Cuiacius accipiũt ſi perierint poſt mortem hæredis. Demonſtratio verò abundans eſt, quæ rei certæ & ſatis demonſtratæ adiicitur, rei (inquam) de qua ſatis conſtat, licèt Demonſtratio non fuiſſet adiecta. Et de hac Demonſtratione debet accipi quod dicitur, Demonſtratione falſa non vitiari legatum. Ratio eſt, quia ſuperuacua non nocent. Denique in hac quæſtione: An Demonſtrario falſa vitiet legatum diſtinguit *in l. 10. de aur. & argent. leg.* generaliter an ſpecialiter legatum ſit; Generaliter, vt lego vxori meæ veſtimenta quæ eius causâ parata ſunt, ſpecialiter vt lego vxori meæ veſtem illam purpuream quæ eius causâ parata eſt: poſteriori caſu veſtis debetur & ſi eius causâ parata non fuerit; priori non debentur niſi veſtimenta causâ eius parata vt docet Cuiac. *Obſeru. lib.* 10. *cap.* 17 nota ſpeciem de quâ *in l. pen. §. paterfam. de leg. 3.* in qua teſtator ita dixerat lego lances duas numero leues quas de ſigillaribus emi; mortuo teſtatore non erant in hæreditate vllæ lances leues, ſed tantùm cælatæ quas emerat de ſigillaribus, error ille & demonſtratio illa falſa dicitur non vitiare legatum. Repeto quæ dixi de falſa Demonſtratione. Incipio à *l. 3. Cod. de falſa cauſ. adiect. le.* Vbi dicitur ſi non expreſsâ quantitate maritus dixerit lego vxori quodcumque ad me dotis nomine peruenit, inutile eſſe eiuſmodi legatum ſi nihil maritus receperit, & contrà vtile eſſe ſi expreſſâ quantitate dixerit lego vxori centum aureos qui dotis nomine ad me peruenerunt licet nihil recepiſſet. Contrà *in l. 1. §. 1. de dot. præleg.* duo hæc alia exempla adferuntur: vnum ſi dixerit lego centum aureos quos in arca habeo, alterum lego centum aureos quos apud me depoſuit; quæ duo legata dicuntur inutilia ſi nihil ſit in areâ, & ſi nulli aurei eſſent depoſiti. Ratio diuerſitatis quia his poſterioribus exemplis corpora videntur legata magis quàm quantitas, nam & ſi quis in numerato certam nummorum ſummam apud aliquem depoſuerit corpora magis quàm quantitatem videtur depoſuiſſe *l. ſocius depoſit.* & ſic cùm nulla ſint nummorum corpora in arca vel in depoſito nullum eſt legatum. Sed contrà in illo alio exemplo dotis quantitas expreſſa videtur magis legata quàm corpora nummorum, atque ideo Demonſtratio dotis licet falſa non vitiat legatum, Demonſtratio quantitatis ſatis demonſtratæ eſt ſuperflua quãdo quantitas cenſetur legata. Et ſimiliter ſi quis legauerit certum aliquem fundum quem dixerit in legato ſe dotis nomine accepiſſe valebit legatum licet eum non habuiſſet dotis nomine, quia Demonſtratio illa eſt ſuperflua corpore legato ſatis aliàs Demonſtrato, *d. l. 1. §. ſi quis. & l. 6. de dot. præleg. l. ſi nuptura de fund. dotal.* nec obſtat *l. 15. qui in poteſtate §. ei qui dotem. ff. de leg. præſt.* nam ibi agitur de teſtamento reſciſſo per *bon. poſſeſſ. contr. tab.* ex quo conſtat non deberi legata niſi relicta liberis & parentibus; vxori autem ita demùm deberi, ſi dotis nomine ſummam quæ verè numerata fuiſſet marito ei maritus relegauerit aliàs non, niſi eſſet teſtamentum quod non fuiſſet reſciſſum, nam tunc deberetur indiſtinctè. Superioribus adde ſpeciem de qua *in l. quidam*, 96. *de leg. 1. & l. Paula*, 27. *§. vlt. de leg. 3.* Item Demonſtratio falſa non vitiat legatum, licèt perſonæ legatarij adiecta ſit, vt docetur exemplis *in l. Demonſtratio. de Conditionibus & Demonſtrationibus.* Cæterùm licèt Demonſtratio abundans falſa non vitiet legatum, tamen caue dixeris quòd faciat legatum. Nam hæc duo diuerſa ſunt. Non facere legatum dicitur *in l. cùm tale. §. vlt. de cond. & demonſtr.* vt ſi quis cùm Titio nihil legaſſet, ita ſcripſiſſet teſtamento ſuo, *Ex centum quæ Titio legaui, quinquaginta hæres Seio dato*: nam Seio quidem debebuntur quinquaginta, licèt Titio nihil legatum ſit: quia falſa Demonſtratio non vitiat legatum: ſed Titio nihil debebitur, quia teſtatori non fuit mens legandi Titio, ſed diminuendi legatum ſi quod ei factum eſſet. Diminutio verò ſiue ademptio facit quò minus non quo magis legatum debeatur, *l. 14. de adim. leg.* Quod dixi Demonſtratione falſa non vitiari legatum, id Rebuff. *ad l. appellatione, verſ.*

tertiè de verb. ſign. accipit, ſi Demonſtratio ſit in totum falſa: ſin pro parte tantùm, tunc tenet legatum vitiari pro ea parte, & ſufficere quòd valeat pro alia parte. Item nota Demonſtrationem potentiorem eſſe nomine. Sic cùm teſtator haberet duas ſorores, nempe Seiam nuptam Lugduni, & Semproniam nuptam Auenione, qui ita dixerit, *Sempronia ſorori meæ, quæ nupta eſt Lugduni, lego centum*, legatum iſtud debebitur Seiæ, vt dicit Pap. *Not. 1. tit. de legat. vt ſ. Le parol.* &c. Similiter Demonſtrationem per qualitatem potentiorem eſſe quàm per confines, & ſi ſit error in finibus ſufficere veritatem qualitatis: ideo ſi legetur prædium oliuetum in tali loco exiſtens iuxta tales vicinos, deberi, licèt ibi non ſit, ſed in alio loco dicit Rebuff. *de dilat. art. 2. gloſſ. 2. num. 18.*

2 Dixi de Demonſtratione. Reſtat vt dicam de cauſa. Demonſtratione ſignificatur cui vel quid legetur. Cauſa verò cur legetur eſt denique ratio legandi collata in præteritum vt ſi dixero lego Titio centum quia mea negotia geſſit. Idem de cauſa dicitur, quod de Demonſtratione, ſcilicet adiectione falſæ cauſæ non vitiari legatum, §. *longè, Inſt. de legat.* quod *ibid.* docetur duobus exemplis. Sic cùm teſtator legaſſet Petro centum aureos, his verbis, *Ideo quòd proceſſus domus profecimus fueras*: legatum deberi licèt cauſa illa non eſſet vera, conſuluit Rebuff. *ad l. 17. verſ. adee, de verb. ſign.* quod extenditur vt procedat, ſiue teſtator ſciat cauſam eſſe falſam ſiue ignoret. Gomez. *variar. reſol. tom. 1. cap. 12. n. 76.* Verùm videtur obſtare textus *in l. ſi ſi . §. quod ſi, de legat. 1.* vbi dicitur, falſa demonſtratione legatum non vitiari, falſa cauſa vitiari. Sed reſpondeo cauſam ibi accipi pro ſubſtantia legati, ſicut docet Cuiac. *ad quæſt. Pap. lib. 18. pag. 499.* vt ſimiliter dixi *cap preced.* Demonſtrationem referri aliquando ad ſubſtantiam legati. Cæterum quod dicitur legatum non vitiari falſa cauſa, patitur exceptiones duas. Vna eſt, ſi cauſam teſtator enunciauerit conditionaliter, id eſt, eodem modo quo conditio ſolet enunciari, putà per dictionem, *Si*, exemplum cauſæ conditionaliter enunciatæ traditur hoc *in d. §. longè. Titio, ſi mea negotia curauerit, fundum meum do lego*, vbi verbum, *curauerit*, eſt præteritum perfectum non futurum ſubiunctiui modi. Nam omnis cauſa, licèt conditionaliter enunciata refertur ad præteritum, *l. 12. de cond. & dem.* Conditio verò refertur ad futurum. Ergo multùm refert cauſam legandi teſtator expreſſerit cauſatiuè, putà per dictionem, *quia*, an conditionaliter, putà per dictionem *Si*: nam iſto caſu, ſi falſa ſit, legatum non debetur: illo, licèt falſa ſit, debetur, *d. §. longè, & l. Demonſtratio. §. quod autem, §. at ſi. de condit. & demonſtr.* Alia exceptio, qua falſa cauſa facit vt legatum non debeatur, eſt ſi probetur teſtatorem aliàs legaturum non fuiſſe, *l. cùm tale, §. falſam, eodem.* Cuius exceptionis exemplum eſt *in l. vltim. de hæredib. inſtit.* vbi cauſa appellatur impropriè modus: nam quid propriè ſit modus exponam *in ſequ.* illas duas exceptiones tradit etiam Cuiac. *ad l. cùm tale, § falſam de cond. & dem.* Probatur autem, teſtatorem aliàs legaturum non fuiſſe, verè vel præſumptiuè, vt dicit Gomezius *variar. reſolut. tom. 1 cap. 12. num. 76.* Verè, vt ſi hoc teſtator expreſſiſſet: Præſumptiuè, quando cauſa reſpiceret conſanguinitatem vel affinitatem, vt ſi teſtator dixiſſet, *Lego Titio centum. quia eſt frater vel conſanguineus meus.* Gomezius *ibidem.* Sed an conditio falſa vitiat legatum. Vitiare docet Leonardus Galganetus *de conditionibus, in part. 1. cap. 5. num. 26.* exemplum adfert, vt ſi teſtator dixerit, *Lego fundum Titio, ſi ſoluerit Caio quod debeo.* & teſtator nihil debeat Caio. Quod intelligit Galganetus de conditione quæ eſt ab initio falſa: nam ſi ex poſtfacto ſit falſa, vt ſi deberet quidem, ſed id ſoluiſſet teſtator poſt teſtamentum, tenet legatum nihilominus deberi: ſed imò omnino contrarium eſt verius, vt docetur *ex l. cùm tale, §. pen. de cond. & dem.* ita vt conditio, quæ ab initio falſa eſt, habeatur pro impoſſibili, nec vitiet legatum: & contrà quæ falſa eſt ex poſtfacto, defeciſſe intelligatur, atque ideo vitiet legatum, vt docet Cuiacius *ad d. §. pen.*

3 Quod dixi, cauſa falſa legatum non vitiari, Doctores accipiunt de cauſa impulſiua, quam opponunt cauſæ finali, & hanc concluſionem faciunt, cauſa impulſiua falſa inſtitutionem & legatum non vitiari, & contrà vitiari cauſa finali falſa. Menochius *de præſ. lib. 4. præſ. 24.* & Galganetus *de condit. in part. 2. cap. 4. qu. 1. & 2.*

Item eaſdem duas exceptiones de quibus capite præcedenti, quibus dixi cauſa falſa vitiari legatum extendunt ad cauſam impulſiuam. Vna eſt, ſi cauſa expreſſa ſit conditionaliter: altera ſi aliàs teſtator non erat relicturus. Galganetus *d. cap. 4. quæſt. 2.* Sed hoc grauatus probare debet, vt idem dicit. Similiter cauſa impulſiua non vitiari legatum niſi exprimatur per conditionem, dicit Papon. *Notar. 1. lib. 10. titul. de legat. verſu, pour le propos*, &c. Concluſionis, *Cauſa finali falſa vitiari legatum*, duas exceptiones adfert Galganetus *d. qu. 2.* Vna eſt, ſi cauſa reſpiciat commodum ſolius honorati; altera, ſi teſtator ſciebat cauſam eſſe falſam. Hac ratione Mantica *lib. 6. tit. 14. num. 17.* ſi ratio ſanguinis mouerit teſtatorem ad inſtituendum vel legandum, cauſam præſumi finalem dicit: ideóque vitiari diſpoſitionem ſi cauſa ſit falſa, niſi teſtator ſciuerit eum non eſſe ſibi coniunctum. Cauſa dicitur ergo finalis, primò ob ſanguinis coniunctionem, vel affinitatem, Mantica *vbi ſuprà.* & Menoch. *de præſumpt. libro 4. præſ. 24.* Secundò, quando in diſpoſitione exprimitur talis cauſa, quæ ſi vera eſſet, obligaret diſponentem, Guidu Papæ *quæſt. vlt. num. 3.* Menoch. *de præſ. lib. 4 præſ. 24.* Alexander *li. 6. conſ. 81. num. 16.* & Molinæus *ibidem.* Sic ſi quis ita legauerit, *Lego illi centum, quia mihi mutuo dedit centum.* non valebit legatum ſi cauſa falſa ſit, licèt ſi dixerit, *Lego illi centum, quæ mihi mutuo dedit*, valeat quamuis nihil mutuo dediſſet, vt dicit Menoch. *d. præſ. 24.* Item cauſam dicit eſſe finalem Menochius *de præſ. 24.* quando exprimitur in præfatione actus vt in ſpecie *l. vltima, ff. de hæred. inſtit.* Similiter cauſam cohærentem legato præſumi finalem dicunt Mantica *d. tit. 14. num. 15.* & Guid. Papæ *quæſt. vlt. numero 1.* vt dixi præcedenti capite. Item cauſa præſumitur finalis, quando teſtator non erat facturus illum hæredem, vel legaturus illi legatario ſi ſciuiſſet cauſam eſſe falſam, vt ſi pater ingentem ſummam legauit, vel hæredem fecit in maiori portione, putà in octo vnciis, hac cauſa adiecta, *Quia Titius cum frater totidem ex arca ſumpſit*, nam patet ſic inſtituendo vel legando, videtur reducere filios ſuos ad æqualitatem: ideo ſi cauſa ſit falſa, legatum corruere ne filij reddantur inæquales dicit Menoch. *d. præſ. 24.* Ceſſante inæqualitatis ratione hac, cauſam dici debere impulſiuam non finalem cùm ſit de præterito non de futuro, tenet Decius *conſ. 46. num. 1. 5.* Ingentem quantitatem dicimus reſpectu patrimonij, Menochius *de præſ. 24.* Sed idem in ſumma modica ſentit Molinæus *ad Decium conſ. 350. in verbo, habuiſſet.*

TITVLVS

TITVLVS II.

Quæ verba faciant Modum ; quæ Conditionem?

1 DIxi præcedenti titulo de Demonſtratione & Cauſa. Reſtat vt dicamus de Modo & Conditione. Illa duo priora referuntur ad tempus præſens vel præteritum: hæc duo poſteriora ad futurum. Cæterùm Modus & Conditio diſtinguuntur inuicem diuerſitate formularum. Vulgaris dictio, qua Conditio concipitur, eſt dictio, *Si.* Illa qua Modus, eſt dictio, *Vt.* Ideo ſi teſtator dixerit, *Titio centum aureos lego, ita vt Manio decem det,* modus erit, *l. libertas, §. 1. de manum. teſt.* Sin dixerit, *Si Manio decem dederit, erit conditio. d. l. libertas, l. ſi ita, eod.* non parem eſſe cauſam harum formularum dicitur *in l. cas, de condit. & demonstr.* Modus definiri poteſt vt ſit ratio legandi in futura, vt titulo præcedenti, cauſa definita eſt vt ſit ratio legandi in præterita vt docet Cuiac. *ad quaſt. Pap. lib. 18. pag.* 497. 498.

Quod dixi dictionem, *vt*, facere modum, non conditionem, extenditur vt procedat licèt teſtator adiecerit conditionem *modo*, vt ſi dixerit, *Lego Titio centum, ſub conditione vt Manio det decem.* Gomezius *Variar. reſolut. tom. 1. cap 12. num. 70.* Intrigliolus *de ſubſtit. in cent. 3. q. 88. num. 34.* Graſſus *§. legatum, q. 49. 58.* Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 3. §. 27. num. 15.* Ioann. Dilect. *de arte teſtand. tit. 6. caut. 78.* Peregr. *de fideic. art. 11. num. 113.* Mantica *libro 10. tit. 5. num. 15. 16.* Galganetus *de conditionib. in part. 2. cap. 3. qu. 6.* Alex. *lib. 1. conſ. 102.* Ranch. *deciſ. part. 1. concluſ. 354.* Sic cùm teſtator legaſſet Mæuio minori 25. annis fundum his verbis adiectis, *A la charge & condition qu'il ne le pourra aliener auant l'âge de 25. ans,* & cùm deinde mortuo teſtatore Mæuius deceſſiſſet ante illam ætatem, arreſto iudicatum fuiſſe, hoc legatum non eſſe conditionale, & tranſmitti ad hæredes legatarij, dicit Charondas *Reſp. li. 7. c. 8.* Contrà ſunt duæ exceptiones, quibus dictio, *Vt*, facit conditionẽ potius quàm modum: nam quod dictum eſt facere modum obtinet, ſi quod adiectum eſt diſpoſitioni per dictionem illam, *Vt*, fieri debet per honoratum: contrà ſi per grauatum, aut per alium non honoratum, faciet conditionem, vt dicit Galganetus *de conditionibus, in part. 2. cap. 5. qu. 1.* Secunda exceptio eſt, quando conſtat teſtatorem voluiſſe, vt legatarius impleat onus priuſquam legatum conſequatur. Mantica *d. lib. 10. tit. 5. num. 15. 16.* Galganetus *de conditionibus, in part. 2. cap. 1. qu. 19.* Guido Papæ *qu. 15. nu. 2.* Peregr. *d. art. 11. num. 113.* Alexander *lib. 1. conſ. 119. & conſ. 102.* & *ibidem* Molinæus. Hac ratione ex ordine ſcripturæ indicari modus an conditio ſit, dicit Galganetus *d. part. 2 cap. 6. q 3.* nam ſi teſtator iniunxerit priùs onus quàm diſpoſitionem fecerit, dicit eſſe conditionem: exemplum adfert, vt ſi teſtator dixerit, *Quod Titius ſeruum manumittat & hæres ſit.* Contrà, ſi teſtator onus appoſuerit diſpoſitioni iam perfectæ, modus erit non conditio, vt dicit Menoch. *conſ. 131. lib. 1.* Exemplum adfert, vt ſi teſtator dixerit, *Inſtituo hæredem hac conditione quod non ſuccedat nec poſſideat bona mea donec legata ſoluta ſint.* Idem dicit de verbis ſtatuti. Aliud exemplum ſume ex *l. Mauia. de manum teſt.* Denique quando conſtat teſtatorem voluiſſe facere conditionem, conditio erit non modus, licèt verbis modalibus vſus fuerit, & vice verſa, ſi conſtet voluiſſe facere modum, erit modus licèt verba ſint conditionalia, *l. in conditionibus, §. 1. de cond. & dem. l. 101. in princ. ff. eod. l. 2. cap. de his quæ pœn. nom.* in dubio diſpoſitionem præſumi potius modalem quàm conditionalem dicit Peregr. *d. art. 11. num. 114.*

Quidam legauit Caiæ ducenta cùm nupſerit, & deinde codicillis cauit ſe legaſſe atque adeo legare Caiæ ducenta vt nubat: quærebatur an antequam nuberet legati petitio eſſet cautione oblata de eis reſtituendis ſi non nuberet? Videbatur eſſe quia per codicillos videbatur mutaſſe conditionem ſcriptam in teſtamento in modum, ſed verius eſſe ſibi videri conſuluit Cuiac. *conſult. 5.* non videri mutata in modum per illa ſola verba *vt nubat*, cùm iis tam conditio quàm modus concipi poſſit. In *l. cùm ab eo 41. de contrah. empt.* vendiderat quis fundum ſuum pignoratum alij vt eſſet is fundus ei emptus tot nummis ſi eum venditor non liberaret ante Kal. Iulias: quærebatur an ea venditio eſſet pura an conditionalis? Reſpondetur eſſe conditionalem; & contrà eſſe puram & modalem ſi dictum eſſet, ita vt venditor eum liberaret ante Kal. Iulias: & priori caſu conditionem eſſe in arbitrio venditoris nec poſſe cogi liberare, poſteriore poſſe.

Quod dixi dictionem, *Si*, facere conditionem in vltimis voluntatibus procedit ſiue in diſpoſitione, ſiue in executione apponatur, vt dicit Intrigliolus *de ſubſtit. in cent. 3. qu. 88. num. 18.* Item procedit non tantùm ſi euentus futurus ſit omnino incertus, ſed etiamſi incertum ſit, quando: licèt certum ſit, An, vt mors: & hanc eſſe veriorem & receptiorem opinionem dicit idem Intrigliolus *dicta qu. 88. num. 8.* & Galganetus *de condition. in part. 2. cap. 1. qu. 1.* quod extenditur vt procedat licèt dictio, *Si*, ſit adiuncta morti honorati; vt ſi teſtator dixerit, *Lego Titio centum, Si Titius moriatur*, licèt tunc dictio, *cùm*, non faciat conditionem. Menoch. *conſ. 105. num. 75. lib. 1.* quod an verum ſit dixi *tit. de tranſmiſſ. legatorum, cap. 16.* 2
Sunt quidam caſus quibus dictio *Si*, non facit conditionem. Vnus eſt, quando conditio refertur vel ad præſens vel ad præteritum tempus, vt ſi dixero, *Si me Titius hæredem ſcripſit, Seius hæres eſto.* Hic enim ſermo cùm ſit ſtatim ab initio vel verus vel falſus, non ſuſpendit inſtitutionem, ſed efficit vt inſtitutio valeat vel corruat ſtatim ab initio, *§. conditiones Inſt. de verb. oblig.* Alius caſus eſt in *l. 2. de hæred. inſtit.* vbi dicitur inſtitutos his verbis, *Ex partibus quas ſcripſero hæredes ſunto*, vel his, *Si quas eis partes adſcripſero*, non cenſeri ſub conditione inſtitutos, & valere inſtitutionem, licèt teſtator deinde nullas partes eis adſcripſerit. Ratio eſt, quia ille ſermo recipit duplicem ſenſum quaſi perinde ſit ac ſi teſtator adiecisſet, *Et ſi nullas partes adſcripſero, ex æquis partibus hæredes ſunto.* Nec obſtat huic ſententiæ textus *in l. Clemens, eod.* nam ibi mera conditio appoſita cenſetur quòd verba teſtatoris referantur ad alienum factum, & quòd ita duplicem ſenſum recipere non poſſint. Contrà *in d. l. 2* referuntur ad ipſummet teſtatorem. Tertius caſus quo dictio, *Si*, non facit conditionem, *eſt*, ſi ita teſtator dixerit, *Si Titius hæres erit, Seio centum dato,* quem Titium ſcripſerit hæredem, *l. 3. de leg. 1. l. in conditionibus, § 1. de condit. & dem. l ſi dies, §. vlt. Quand. dies legat. ced.* Contrà in hæreditate verba ea faciunt conditionem, vt ſi teſtator dixerit, *Si Titius hæres erit, Seius hæres eſto. Titius hæres eſto.* Neque enim Seius erit hæres niſi Titius adierit hæreditatem, *l. 2. de hæred. inſt.* Ex hac diuerſitate fit, vt in hac poſtrema ſpecie Seius non ſit futurus hæres, licèt Titius omiſſa cauſa teſtamenti poſſideat hæreditatem ab inteſtato, & vt econtrà legata debeantur in illa alia legatorum ſpecie. Nam edictum, *Si quis omiſſa cauſa teſtamenti*, conſeruat voluntatem defuncti, qui fecit

legata

legata illa pura, Inſtitutionem verò conditionalem non conſeruat. Conditione enim deficiente relictum non poteſt deberi ex voluntate teſtatoris, vt dicit Cuiac. *ad d.l.3.* ſi Primo & Secundo hæredibus inſtitutis dixerit, Si Primus hæres erit Secundus dato Titio centum, legatum erit conditionale, *l. ſi Titio. §. vlt. Quand. dies leg. ced.* ſin ab vtroque leges ſic ſi Primus hæres erit Titio centum danto, pro parte Secundi erit conditionale non pro parte Primi, *d. §. vlt. de conditione, Si volueris*, hæredi inſtituto vel legatario appoſita, vide quæ dixi *ſuprà tit. de tranſm. hæred.* In quæſtione an dictio, *Niſi*, faciat conditionem Galganetus *de Conditionib. in part. 2. capite 1. quæſtione 3.* ita diſtinguit, vt ſi apponatur verbis præſentis ſiue præteriti temporis, tunc faciat reſolutionem conditionalem, licèt diſpoſitio ſit pura: ſin verbis futuri, tunc faciat conditionem tam in contractibus quàm in vltimis voluntatibus. Sed hoc in vltimis tantùm voluntatibus concedit Intrigliolus *de ſubſtit. in cent. 3. qu. 88. num. 2.*

3 Dictio, *cùm* facit conditionem, vt ſi quis legauerit vel promiſerit alteri certam quantitatem, cùm hoc tamen vt quid facere teneatur, Decius *conſ. 401.* Similiter quando dictio, *cùm*, eſt aduerbium futuri temporis, facere conditionem dicit Galganetus *de conditionib. in part. 2. cap. 1. q. 2.* textus eſt *in l. Titia, in pr. de leg. 2.* Sed vide quæ dixi de hac dictione *ſuprà in lib. de Tranſmiſſ.* Vocabulum iſtud Gallicum, *lors*, aliquãdo facere conditionẽ, aliquando non facere dicit Papon, *Not. 1. lib. 11. tit. de leg. at. verſ. Papinian en la*, &c. facere ait ſi teſtator dixerit, *Volo lors qu'vne telle ſe mariera, lors qu'vn tel ſera Conſul, lors qu'il aura enfans* dari ei talem fundum, non facere, vt ſi teſtator dixerit, *lors qu'il luy plaira, lors qu'il le demandera, l. Titia, de cond. & dem.* Similiter illa verba, *quand ſe mariera*, facere conditionem dicit Charondas *Reſp. lib. 5. cap. 50.* Item dictionem *quando*, importare conditionem nedum tempus, dicit Molinæus *ad conſuetud. Pariſ. in part 1. §. 22. num 2.* Quanquam Papon. *lib. 10. tit. 5. art. 2.* dicat facere modum potiùs quàm conditionem. Idem Papon. *lib. 10. tit. 1. art. 1. in fine* dicit indicatum, hæc verba, *Que l'acheteur payera lors que ſa femme aura des enfans*, in contractu appoſita, non importare conditionem, ſed ſimpliciter terminum ſoluendi. Vbi addit terminum cenſeri aduenìſſe quãdo illa mulier decedit. Prædictis conuenienter Cuiac. *Obſeru. lib 1. cap. 39.* docet controuerſiam fuiſſe inter Iuris-conſ. an hæc verba lego Stichum qui meus erit cùm moriar facerent conditionem an demonſtrationem. Quæ eſt quæſtio *l. 6. de legat. 1.* multum intereſt inter vtrumque nam vt legatum debeatur conditionem euenire neceſſe eſt, & contrà non eſt neceſſe vt demonſtratio ſit vera: Labeo ea pro demonſtratione accipiebat, Trebatius contrà pro conditione *l. 5. §. 1. eod. l. nuper, § vlt. de leg. 3.* Trebatij ſententiam obtinuiſſe dicitur *in d. l. 6.* atque ideo nihil intereſt teſtator dixerit. Qui meus erit, an ſi meus erit, nam vtroque genere verba conferuntur in futurum tempus quod eſt proprium conditionis, cùm econtra demonſtratio in tempus præſens conferatur: nec his obſtat quod *in l. ſcribit, §. vlt. de aur. & arg. legat.* Qu. Mutius ſentiat verba hæc. Quod paratum erit habere in ſe demonſtrationem legati & augmentum, nam vt docet Cuiacius locus eſt corruptus & pro Demonſtrationem legendum eſt Diminutionem, vt etiam verbum Augmentum denotat; & docere vult Qu. Mutius has duas formulas Quod paratũ erit & Quod paratum eſt, hoc differre quòd quæ futuri eſt temporis diminutionem in ſe atque augmentum legati contineat non item alia quæ præſentis eſt temporis. Similis modos loquendi vſurpatur *in l. item veniunt, de petit. hæred. in l. ab omnibus 104. §. cùm quidam de legat. 1.* cùm quis dixiſſet quandocumque mater mea deceſſerit Titius hæres eſto, & eidem Titio ſi hæres non eſſet ſubſtituiſſet Caium, & à Caio eidem Titio legaſſet centum, & deinde mortuo teſtatore Titius deceſſiſſet viua adhuc matre; dicitur quòd Titius videtur ſub conditione inſtitutus & ad ſuum hæredem non tranſmittere niſi legatum.

Hæc verba, *au cas* faciunt conditionem, vt, *Lego Titio fundum talem, en cas qu'il baille dix eſcus*, Papon. *lib. 10. tit. 1. art. 1.* Item dictionem *caſu quo*, facere conditionem, dicit Alexander *libro 4. conſ. 40. numero 12.* & Marta *tract. de clauſul. in part. 3. clauſ. 26.* Et id multò magis ait procedere ſi fuerit dictum tunc & eo caſu propter geminationem: quod repetit *in clauſ. 88.* & addit iſtam clauſulam denotare extremitatem temporis vt prius conditio debeat exiſtere quàm diſpoſitio aliquid efficere. Item hanc dictionem, *dummodo*, facere potiùs conditionem quàm modum, dicit Galganetus *de condit. in part. 1. cap. 84.* & addit hanc opinionem eſſe non ſolùm veriorem, ſed & receptiorem. Contrà Rebuff. *ad l. maiore. verſ. dummodo*, dicit dictionem *dummodo* Gallicè, *pourueu*, facere regulariter modum, & ita arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charondas *in ſuis Obſeruat. in verbo. Condition.* Idem dicit Ranch. *deciſ. part. 1. concl. 219.* Vnde infert, ſi quis ſit receptus in ciuem, dummodo ſoluat collectas, illis non ſolutis, non propterea deſinere eſſe ciuem, ſed cogi debere ad eas ſoluendas: concedit tamen facere conditionem, ſi teſtator dixerit, *dummodo hoc fecerit*, aliàs nihil habeat. Dictionem, *aliàs*, vel, *alioquin*, facere conditionem dicit etiam Intrigliolus *de ſubſtit. in cent. 3. qu. 88. num. 4. 5.* Quod dixi dictionem, *dummodo*, facere conditionem, procedit ſi rei imperfectæ appoſita ſit, nam ſi rei perfectæ, faciet modum non conditionem, vt dicit Rebuff. *ad concord. in tit. de reg. ad præl. nom. §. vlterius in ve bo. dummodo.* Dictio verò Gallica, *Moyenant*, non facit niſi modum, vt ſi teſtator dixerit, *Inſtituo hæredem Titium, Moyennant qu'il porte le nom, & les armes de ma famille*, Papon. *lib. 20. tit. 1. art. 118.*

Verba hæc cum hac conditione facere modum magis quàm conditionem dicit Marta *tract. de clauſ. in part. 3. clauſ. 10. & 14.* Concluſionem procedere ſine dubio quando dictio vt ſubſequitur: idem dicit de verbis ſub hac conditione quaſi idem ſonent quod ſub hoc onere. Dictione, *pro* importari conditionem dicit Guido Papæ *quæſtione vltima in fine*. Sed veriùs Menochius *conſ. 146. num. 21. lib. 2.* dicit modum importari. At Galganet. *de condit. in part. 2. cap. 1. qu. 2.* ſic diſtinguit, vt ſi dictio hæc, *pro*, appoſita ſit ſimpliciter per ſe, tunc faciat modum, & citat *l. avunp. §. 1. de legat. 2. & l. ſi quis, C. de donat.* Sin appoſita ſit per nomina, vt, *Relinquo centum pro redemptione captiuorum, pro dote puellarum*, tunc ſubdiſtinguit, vt ſi relictum ſit in genere, faciat modum, quia ſemper ſunt captiui, & quòd tunc hoc non pendeat ex futuro euentu: & ſi contrà certa perſona expreſſa ſit, vt pro redimendo Petro, tunc faciat conditionem. Item clauſulam hanc vniuerſalem generalem pro neceſſitatibus, certæ rei legato adiectam, non facere conditionem; ſed Demonſtrationem, atque ideo legatum deberi etſi non ſubſit neceſſitas dicit Marta *tract. de clauſulis in parte 3. clauſ. 71. num 5.* 5

De dictione, *ad*. idem dicendum quod de dictione, *vt*, tenet Galganetus *de condit. in part. 2. capite 3. quæſtione 4.* Alexander verò *libro quinto conſil. 72. num. 14.* dicit præpoſitionem iſtam, *ad*. facere conditionem: exempla adfert, vt ſi quis promiſerit ita: *Promitto decem ad voluntatem meam*; vel, *Promitto decem ad arbitrium boni viri*: quibus caſibus, ait eum videri promiſiſſe ſub conditione, *Si volueris, Si bonus vir arbitratus ſit*. Sed imò particulam Ad facere modum 6

non

non conditionem docet Cuiac. *conſultat. 2. ex l. quibus diebus, §. vlt. de cond. & dem.*

7 Quidam tenent quòd dictio, *poſtquam*, facit modum, ſed verius eſſe facere conditionem dicit Galganetus *de conditionib. in part. 2. c. 1. qu. 4.* & Intrigliolus *de ſubſtit. in cent. 3. qu. 88 n. 39.* quia natura modi eſt vt impleatur poſt relictum quæſitum: dictio verò, *poſtquam*, exprimit contrarium.

8 Dictionem, *donec*, ſiue legato fundi, ſiue vſusfructus adiecta ſit, facere diſpoſitionem conditionalem & conditionem ſuſpenſiuam dixit Alexand. *lib. 2. conſ. 118. & lib. 5. conſ. 16. num. 28.* Sed Molinæus *in vtroque conſilio* contrà tenet, facere diſpoſitionem reſolubilem ſub conditione, & legatum limitatum & finiendum illo caſu adueniente, Galganetus verò *de condit. in p. 2. cap. 1. qu. 5.* diſtinguit, vt ſi apponatur ad inchoandam aliquam diſpoſitionem, tunc faciat conditionem, ſin ad ſuſpenſionem diſpoſitionis, ſubdiſtinguit, an ſuſpenſio ſit ad certum tempus, aut ad incertum; primo caſu dicit facere diem, ſecundo conditionem: eadem dicit de dictionibus *quando* & *quandiu*. de dictione *donec* vide *l b ... it 21. v. 4.*

9 Dictio, *ſiue*, ſi cadat inter duas orationes futuri temporis, facit conditionem. Intrigliolus *de ſubſtit. in cent. 3. q. 84. n. 26. l. ſi ita quis, ve verb. ... ik.* conditionem, inquam, alternatiuam, adeò vt ſufficiat alterutrum euenire, vt ſi dictum ſit, *Siue nauis ex Aſia venerit, Siue Titius Conſul factus fuerit.* Fateor nonnunquam eſſe ſubdiſiunctiuam, cùm vtrumque eſſe ſignificat, vt ſi dicas, *Alexander ſiue Paris*, id eſt, Alexander qui & Paris dicitur: & in teſtamento Perſij, *Cornuto Chryſippi libros circa ſeptingentos ſiue bibliothecam omnem.* Idem dici poteſt de qualibet alia diſiunctiua, vt dicit Cuiac. *ad d. l. ſi ita.* Sic dictio, *ſeu* accipitur pro coniunctiua *in l. ſi quis ita, de aur. & argem. legat.* vt dictio *ve*, *in l. ſi ita factu, de iniuſt. rupt.* diſiunctiones (*ſeu ſiue*) & alias accipi pro cõiunctiuis dicit Pacius in Analyſi Codicis *ad rubr. de verb. ſign.* cùm teſtator ſpecialibus verbis ſubiicit generale vt lego vxori meæ mundum, ornamenta ſeu quæ eius causâ paraui, aut cùm generali vel ſpeciali ſubiicit aliud ſpeciale vt Titio vina quæ in vrbe habeo ſeu in portu do lego; quibus omnibus caſibus *ſeu* vim habere ampliandi legati ait, nec obſtare legem *Quintus in fin de aur. & arg. legat.* quia ibi dictio *Aut* non eſt verbum teſtatoris ſed Iuris-conſ. diuerſas ſpecies referentis.

10 Ablatiui abſoluti propriam naturam eſſe, vt conditionem potiùs inducat quàm modum, dicit Mantica *lib. 10 tit. 5. num. 14.* & Guido Papæ *qu. 15.* Idque tam in contractibus quàm in vltimis voluntatibus, vt dicit Ranch. *deciſ. part. 2. concl. 417. & de Ruſticis, tract. An liberi in condit. poſiti* &c. *lib. 6. c. 1.* & ablatiuum abſolutum facere conditionem probatur *l. à teſtatore, de condit. & dem. & l. ſi quis ita, §. ſi duo de ſtat.* Omitto quæ dicit de Prætis *lib. 3. int. 2. dub. 1. ſol. 7 n. 11.* ablatiuum abſolutum vſurpari, vel in vim ſuppoſiti, vel in vim cauſæ finalis, vel in vim conditionis: ablatiuum abſolutum non facere ſemper conditionem docui *lib. 9 tit. 21. num. 4.*

Concluſio, vt ablatiui abſoluti faciant conditionem ampliatur primò vt procedat etiam in ſtatutis. Secundò etiam ſi cum ablatiuis iſtis iungatur dictio modalis *de Ruſticis d. cap. 1. nu. 18.* Limitationes contra plures ibidem adfert, ſed ea omnia ſic concludit, vt ſi ablatiui ponantur in vim ſeptimi caſus, tunc non faciant conditionem: quod fieri ſimpliciter in nominibus ait, vt *Te auctore dedi, ſe no conſenſu domini alienaui, Arbitrato Serui adſpicari.* Sin proferantur cum participio, tunc ſubdiſtinguit, vt ſi participium ſit præſentis temporis, non faciant conditionem, vt ſi dixerim, *Rate manente pacto pœna ſoluatur*, niſi participium iſtud præſens reſpiciat futuros caſus, vt ſi conſtitutum ſit extantibus maſculis fœminas excludi à ſucceſſione. Sin ſit participium præteriti temporis, quoniam adiectione verbi poteſt referri ad omnia tempora, vt hæc verba, *ſoluto matrimonio*, ſi ad futurum referantur facit conditionem, ſecus, ſi ad præſens vel ad præteritum. Sin participium ſit futuri temporis, tempus ſignificari ait potiùs quam conditionem; vt, *Venturo Cæſare Romam*, item quando terminatur in *dus*, nunquam importare conditionem, ſed ſignificare quod fieri oportet. Superiora ſunt de ablatiuo abſoluto in genere: quantum verò ad iſtud ablatiuum abſolutum quo hæres oneratur accepta certa pecunia præſtare aliquid alteri, quæ relinquendi ratio frequens eſt in iure; ſic diſtinguendum eſt vt ſi hæres iuſſus ſit acceptis centum reſtituere hæreditatem alicui putà Mæuio, non demonſtrata perſona à qua centum illa acciperentur tunc centum illa iure hæreditario capientur quaſi à ſeipſo, *l. acceptis 93. Ad leg. Falcid.* Sin perſonam à qua capiuntur demonſtrauerit vt ſi iuſſerit hæredem acceptis à Mæuio centum ei reſtituere hæreditatem, tunc accipiuntur pro conditione & mortis cauſa capione *d. l. acceptis*, neque enim poſſunt accipi pro fideicommiſſo cùm Mæuio nihil antè relictum eſt vt poſſet onerari fideicommiſſo. Quòd ſi cohæredi vel alij cui aliquid relictum fuiſſet iuſſus ſit hæres reſtituere hæreditatem vel quid aliud dare acceptis ab eo centum atque ita demonſtratâ eius perſona à qua acciperentur, tunc accipientur pro fideicommiſſo non pro conditione & mortis cauſâ capione, *l. 11. §. cum eſſet de leg. 3. l. ... teſtatore de cond. & dem.*

Si teſtator ita legauerit, *Ie legue tel fonds en baillant* 11
dix eſcus hæc verba, *en baillant*, faciunt conditionem, quia gerundia in *do*, denotant conditionem quando verbo futuri temporis iunguntur. Rebuff. *e ... de ſentent. prouiſ. art. 2. gloſſ. & tract. de ſentent. execut. art. 1. gloſſ. 15. num. 2.* Similiter quando gerundium reſpicit verbum vel participium futuri temporis, inducere conditionem, omnes tenere dicit Molinæus *ad conſuet. Pariſ. in part. 1. § 3. gloſſ. 2. num. 1.* At ipſe Molinæus non diſtinguit inter verba præſentis vel futuri temporis, niſi in dubio; ſed tantùm inter actus præſentes vel futuros. Itaque ſi gerundium conferatur ad verba importantia actum præſentem qui tunc geritur, faciet modum, ſin ad verba cuiuſcumque temporis, futuros caſus vel actus importantia, faciet conditionem, hanc concluſionem latiùs exponit idem Molinæus *in d. par. 1. §. 13. gloſſ. 7.* dicens eam non obtinere in contractu vtrinque obligatorio, ſed in diſpoſitione vnius. Exemplum ponit in Titio, qui cùm eſſet tutor Caij, domum ſui pupilli vendidiſſet quaſi ſuam, & deinde tranſegiſſet cum ſuo pupillo, his verbis, *Concordatum eſt quod, vt Titius remaneat liberatus adminiſtratione & præſertim à venditione dicta domus, tenebitur & promiſit ſoluere Caio intra Calendas Octobris, quadraginta libras Turonenſes. Et in hoc faciendo, dictus Caius ratificauit & ratificat venditionem dicta domus.* Accidit quòd Titius non ſoluit in termino, ideo Caius vendicabat eam domum dicens quod illa verba, *& in hoc faciendo*, importabant conditionem, & quòd ideo ratificatio à ſe facta erat conditionalia, *Si in termino ſolutum fuiſſet*, quæ conditio defecerat, & ſic ratificatio erat nulla. Contrà Titius dicebat ea verba importare modum non conditionem, & ſic ratificationem ab initio puram fuiſſe, & ideo licèt non fuiſſet ſoluta ſumma in termino, non propterea reſolui tranſactionem & ratificationem in ea contentam, ſed ſolùm agendũ ad ſolutionem dictæ ſummæ. Quam Titij intentionem probat Molinæus, quia contractus erat reciprocus. Adfert tamen *d. gloſſ. 7* tres exceptiones, quibus conditio inducitur. Prima eſt, ſi ratificatio eſſet facta per ſe & ſeparatim ſeorſum à tranſactione,

à tranſactione, & inciperet à ſimplici gerundio, ſcilicet *ſoluendo dictam ſummam tali termino, ratifico*: nam tunc eſſet actus ſeparatus & diſpoſitio vnius ſimplex, & non reſpectiua, atque ideo obtineret diſtinctio ſuperior de actibus præſentibus & futuris. Secunda exceptio eſt, licèt clauſula ratificationis eſſet appoſita in contractu principali, & in eodem inſtrumento, ſed per formam conditionis expreſſæ ita quod appareat manifeſtè id actũ, vt ita demũ ſit ratificatio ſi ſequatur ſolutio in termino præfixo, aliàs non: vtputà ſi dicatur, *Caius tranſegit & rationes remittit mediante ſumma quam Titius promittit, & tenebitur ſoluere dicto termino, & ſi ſoluerit dicto termino, Caius ratificat dictam venditionem.* Tertia exceptio, licèt clauſula ratificationis fuerit appoſita in eodem inſtrumento tranſactionis per ſimplex gerundium, nec expreſſam conditionis formam habeat, ſi tamen clauſula iſta ratificationis ponatur per ſe & ſeparatim, incipiendo vel finiendo à gerundio, vel à dictione *dummodo*, aut ſimili expreſsè referente actum futuræ ſolutionis in termino, vtputà ſi ſubiungatur tranſactioni, *& vlterius ſoluendo per Titium dictam ſummam in dicto termino, Caius ratificat*, vel, *dummodo tali termino ſoluat.*

12 Si Iudex condemnauerit aliquem ad dandum vnum par caponum in tali anno, ſecundùm quod ſui anteceſſores conſueuerant, cenſetur ſimpliciter condemnatus, & ea verba non faciunt conditionem. Boërius *deciſ.* 16. *&* 247. Ranch. *deciſ. part.* 1 *concl.* 119. Decius *conſ.* 161. *num.* 4. & *ibidem* Molinæus, & Peregrinus *de fideicomm. artic.* 16. *numero* 511. Sic valet ſententia, & condemnatus tenebitur ſoluere, licèt non appareat quòd eius anteceſſores ſoluerint. Certè ſi conſtaret de actu vel inſtrumento relato, referens limitaretur & reſtringeretur ad id quod illo contineretur, vt docet Decius *conſ.* 63. Peregr. *vbi ſuprà.* Sed hoc poſtremum fallit, ſi conſtaret diſponentem voluiſſe alio modo diſponere quàm in inſtrumento ad quod ſe refert. Secundò fallit, ſi ſequens diſpoſitio eſſet gratioſa & referretur ad primam ampliandi cauſa. In his duabus fallentiis referens non reſtringeretur per relatam: quas duas fallentias tradit Peregr. *vbi ſuprà.* Item ſi diſpoſitio referens eſt incerta & indeterminata, nec apparet de relata diſpoſitione, tunc erit inutilis, vt dicit *ibid.* Peregr. Ideo ſi conceſſio ſit facta alicui ſub nomine contractus emphyteuticarij vel ſub titulo cõductionis ſecundùm formam anteceſſoriam, ſi de ea forma nihil appareat, talis conceſſio erit nulla propter incertitudinem penſionis, Ranch. *deciſ. part.* 1. *concl.* 120. Certè conceſſio feudi valeret & intelligeretur facta ſecundum conſuetudinem loci, vt dicit Molin. *ad conſuet. Pariſ. in part.* 1. § 5. *num.* 66. *& ſeq. in antiq. &* §. 8. *gl. vlt. in nouis.* Quæ dixi, dictionem, *ſecundùm*, vel, *prout*, quando refertur ad actus præteritos, non facere conditionem, procedit in omnibus actibus & diſpoſitionibus. Excipit tantùm Molin. confirmationes quæ fiunt in forma communi & ſine cauſæ cognitione; nam in iſtis ea verba ſtarent conditionaliter. Ratio eſt, quia talis confirmatio non diſponit, nihil dat, nihil noui iuris confert, nec inualidum validat, ſed fit ſolùm ad finem approbandi confirmabile tale quale eſt. Certè in confirmatione, quæ fit cum cauſæ cognitione, non ſtarent conditionaliter, vt idem Molinæus dicit. Similiter ſi Titius fuerit redintegratus & reſtitutus in locis contentioſis ad ipſis gaudendum in ſtatu & forma qua pater eius defunctus eis fruebatur, verba iſta non facere conditionem, & Titium non tenere oſtendere quæ fuerit ea forma, iudicatum fuiſſe dicit Papon. *lib.* 17. *tit.* 3. *art* 7. & Boërius *d. deciſ.* 16. de quæſtione illâ. An dictio ſecundùm faciat conditionem vide quæ dicit Chaſſ. *ad conſ. Burg. pag.* 686.

13 Legatum datum purè & ſub conditione ademptũ, cenſetur ſub contraria conditione datum, vt dicit Galganetus *de condition. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 105. & ideo ſi pendente conditione ademptionis legatarius moriatur legatum non tranſmittit ad hæredem ſuum licet poſt eius mortem conditio ademptionis deficeret, *l.* 10. *de adem. legat.* ſic quod ab initio legatum purè erat ſub contraria conditione nouiſſimè legatum cenſetur, *l.* 6. *in pr. Quand. dies leg. ced. l. quibus. de cond. & dem* huius concluſionis tres adfert exceptiones Galganetus, vna eſt, ſi legatum purè datum, purè etiam fuit ademptum, & deinum ſub conditione fuit ademptum in alia ſcriptura; ſecunda, ſi ademptio conditionalis ſit inualida, neque enim faciet legatum conditionale quod eſt purum. Tertia; ſi legatum purè relictum ſit ademptum in pœnam: nam tunc non videbitur datum ſub contraria conditione. Aliam concluſionem dicit *ibidem* Galganetus; vt quod ſub vna conditione datum eſt, ſub contraria conditione cenſeatur ademptum. Prioris concluſionis quarta exceptio eſt *in l.* 14. *de adim.*

14 Si quis cùm haberet duos fratres, ita eos hæredes ſcripſerit, *Qui ex fratribus meis Iuliam vxorem duxerit, ex beſſe: Qui non duxerit, ex triente hæres eſto*, verius eſſe conditionem adiectam inſtitutioni non diuiſioni tantùm, dicit Cuiacius *ad l.* 14. *de cond. inſtit.* Vnde infert, ſi neuter voluerit eam ducere inſtitutiones corruere, non pro ſemiſſe hæredes eſſe, atque ideo reiiciendus eſt Azo qui in ea ſpecie ſentit hæredes eſſe purè inſtitutos & ex euentu nuptiarum tantùm diſcretas inter eos portiones hæreditarias, quaſi inſtitutio ſit pura diſcretio partium conditionalis & collata in euentum nuptiarum. Certè ſi Titia deceſſiſſet viuo teſtatore vel ſi poſt mortuum teſtatorem neutri nubere voluiſſet atque ita per hæredes factum non eſſet quominus eueniret conditio ſuſtineretur inſtitutio & hæredes redigerentur ad æqualitatem vt dicit Cuiacius. Item ſi ita legatum ſit lego Titio centum ſiue nauis ex Aſia venerit ſiue non venerit, quamuis certum ſit alterum caſum futurum, legatum eſt conditionale nec antè peti poteſt quàm alter caſus euenerit nec tranſmittitur ſi legatarius deceſſerit antequam alter caſus euenerit, *l. huiuſmodi. Quand. dies leg. ced* & Cuiac. *ad quæſt. Pauli pag.* 78. *in fin.*

15 In dubio conditio non ſubintelligitur, ideo in dubio legatum præſumitur purum. Mantica *lib.* 10. *tit.* 5. *n.* 7 Item legatum præſumitur potiùs in diem quàm ſub conditione. Mantica *lib.* 8. *tit.* 5. *n.* 20. & Menoch. *de præſumpt. lib* 4. *præſ.* 175. *nu.* 8. Item cùm verba poſſunt ſignificare modum & conditionem: in dubio, magis de modo intelliguntur quàm de conditione, Mantica *ibid. n.* 12. 13 & Menoch. *de præſ.* 175. *n.* 15. & Intrigliolus *de ſubſtit. in cent.* 3. *quæſt.* 88. Peregrin. *de fideicomm. art.* 11. *num.* 114. Dico, in dubio, nam ſi ex aliquibus verbis colligi poſſet, teſtatorem voluiſſe relinquere ſub conditione potiùs quàm ſub modo, tunc legatum eſſet conditionale, vt dicit Menochius *de præſ.* 175.

16 Item relatiuum facit conditionem, vtputà, *Lego Stichum qui meus erit cùm moriar*, ſecus ſi dixiſſem, *Qui meus eſt*, nam hæc verba eſſent pro demonſtratione, *l.* 6. *de leg.* 1.

An conditio relata in caſum qui omnino exciturus ſit, habeat effectum conditionis? dixi ſupra *lib.* 12. *tit.* 3. *num.* 9.

TITVLVS III.

De differentiis inter Conditionem & Modum.

1 PRIMA differentia eſt, legatarium non poſſe petere & conſequi legatum conditionale, niſi prius conditio euenerit vel impleta ſit; contrà poſſe petere legatum modale, licèt nondum modum impleuerit, & teneri tantùm cauere hæredi de modo implendo, *l. cas, de condit. & dem. l. cum in teſtamento, de fidei commiſſ. libert.* Menoch. *de præſ lib. 4. præſ.* 175. Rebuff. *ad concord. tit. de collat. ad rubr. verſ item non debet* &c. Gomez. *Reſolut. tom. 1. cap. 12. numero* 70. Peregr. *de fideicom. art. 11. num.* 115. Graſſus § *legatum, qu.* 58 hanc inquam cautionem tenetur præſtare antequàm conſequatur legatum, alioquin exceptione doli repellitur, *l* 19. *de leg.* 3. cæterùm cautio hæc de implendo modo eſt nuda repromiſſio non ſatiſdatio *l* 96. §. *vlt. de cond. & dem* & Cuiac. *ad l. Titio centum*, §. *vlt. eod.* Denique modus impletur poſt præſtationē legati, conditio ante, vt etiam dicit Cuiac. *ad l. Cerdonem, de oper libert.* ſic conditio ſuſpendit effectum diſpoſitionis in euentum conditionis, modus non ſuſpendit ſed reſoluit diſpoſitionem in caſu modi non impleti.

2 Secunda eſt, quòd ſi legatum ſub modo præſtitum ſit legatario, qui neque modum impleuerit, neque dè eo implendo cauerit, cogi nihilominus poteſt officio Iudicis implere modum, *l. libertas*. §. *hac ſcriptura*, *l. Mænia, de manumiſſ. teſt.* qua ratione modus dicitur facere fideicommiſſum, *l. 2. C. de his quæ ſub mod.* Contrà, ſi hæres vltrò præſtiterit legatario legatum conditionale antequàm impleret conditionem, non poteſt poſtea eum compellere, niſi errore legatum præſtiterit: nam legatum poſſet repetere condictione indebiti. Differentiam hanc adfert Cuiac. *Obſ lib. 14. cap.* 15. his conuenienter ſi teſtator iuſſerit ſeruum eſſe liberum ſub cóndicione dandi decem Titio, non poterit queri Titius ſi hæres vltrò ſeruum manumiſerit, *l. 8 ſi quis omiſſ cauſ teſt.* & Cuiac. *ad Nouell. 1. in pr.*

3 Tertia eſt, legatario vita decedente, dum conditio adhuc pendet, legatum extingui, nec tranſmitti ad eius hæredes; contrà decedentem ante impletum modum, legatum nihilominus tranſmitti, quia legatum modale eſt purum, *d. l. libertas* § *pen* Menoch. *conſ.* 131. *num. 13. lib. 2* Vaſq. *de ſucceſſ reſol. in lib. 3. ad l. filius matrem, nu.* 12 & Cuiac. *ad l. Titio centum*, § *vlt. de cond. & dem* ſi modus poſſit expleri ab hærede. Quod dicimus legatario defuncto non impleto modo, hæredem legatarij poſſe modum implere & legatum conſequi, procedere ſi ab hærede iſto impleri poſſit, aliàs ſi modus omnino ſit perſonalis modum deficere, & legatum non deberi, imò & reſtitui, ſi ublata cautione præſtitum ſit, dicit Graſſus, §. *legatum, qu.* 15. & Cuiac. *ad l. 71.* §. *Titio genero de cond & dem.* vt etiam dixi ſupra *lib. 9 tit. 21. n. 9.*

4 Quarta, modum poni in arbitrio & poteſtate legatarij, vt ſcilicet quid vel det vel faciat: conditionem verò etiam in caſum conferri, vtputà, ſi nauis ex Aſia venerit, vt dicit Cuiacius *ad l Titio. de cond. & dem.*

5 Quinta, nullam omnino haberi rationem modi, ſi nec hæredis, nec alterius interſit eum impleri, adeò vt hoc caſu legatarius conſequatur legatum ſine præſtatione cautionis de modo implendo, nec teneatur modum implere. Cæterum vt teneatur implere modum, ſufficit quòd alterius interſit licèt non hæredis, vt ſi teſtator dixerit, *Titio centum lego. ita vt Æ aniam ducat vxorem l. Titio, de cond. & dem.* vbi Modus appellatur Conditio. Hoc ſenſu debemus accipere quod dicitur *in l ſi tibi, de legat.* 3. legatario denegari actionem ſi non caueat de modo implendo, licet hæredis nihil interſit modum implere. Contrà, ſi nullius interſit præterquam legatarij, hæres cogetur præſtare legatum, licèt legatarius non impleat modum, nec caueat de eo implendo, vt ſi teſtator dixerit, *Lego Titio centum aureos vt fundum emat*. Nam hoc videtur magis conſilium & cauſa impulſiua legandi vt habeat vnde emat, ſi velit emere, quàm modus, *l. 5. §. vlt. de donat. l. pen. de ann legat. d l. Titio*, niſi ſic legauerit filio vel fratri ſuo minùs induſtrio: nam licèt non verè interſit hæredis, nec vllius quàm legatarij, tamen hoc caſu credendum eſt intereſſe hæredis, *d. l. Titio*. quia modus iſte pertinet ad manes defuncti cum quo hæres præſumitur eadem perſona, vt dicit Cuiac. *ad l. Titio centum de cond. & dem.* Alia exceptio qua legatarius tenetur modum implere, licèt eius tantùm interſit, eſt ſi modò adiecta ſit dictio taxatiua, *tantùm*, vt dicit Peregrinus *d. art. 11. n.* 125. Papon. *lib. 20. tit 5. arr. 2.* vbi exemplum hoc adfert, *Pour ſe marier & non autrement.* Sic multum refert, teſtator legauerit alicui filiæ aliquam certam ſummam, his verbis ſimpliciter adiectis, *pour ſe marier*, An dixerit, *pour ſe marier & non autrement*, vel perſonam declarauerit cui nubere debeat: nam primo caſu legatarium non teneri implere modum, duobus poſterioribus teneri dicit rectè Charond. *Reſp. lib. 7. cap.* 75. Similiter modum declarare cauſam finalem, & debere impleri ſi reſpiciat intereſſe hæredis vel tertij vel grauati, & contra non haberi niſi pro cauſa impulſiua ſi reſpiciat intereſſe ſolius honorati, dicunt Peregr. *de art. 11. num.* 115. *& art. 52. num.* 8. Mantica *lib. 6. tit. 14. num* 14. de Prætis *lib. 5. int. 4. ſol 1. num.* 22. Conditio verò ſemper eſt implenda, licèt eam impleri nullius interſit. Hanc quintam differentiam inter Modum & Conditionem adfert Papon. *d. arr. 2.* & Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. potent. §. 10. numero* 256 & Peregr. *art. 11. num* 125. ideo ſi Titio legatum ſit ſub conditione ſi ſtuduerit, non aliter debetur legatum quàm conditioni ſatisfecerit. Bouq. *de ſucceſſ. tit. de legat. ſect. 3. num.* 47. ſin legatum ſit ad ſtudendum debetur etſi non ſtuduerit *num* 51. Et prædicto conditionis caſu non ſatisfit conditioni niſi doctor fiat vel licentiatus *d num.* 53. dictionem dummodo denotare cauſam finalem dicit Peregr. *d. art. 11. num* 125.

Sexta, quòd licèt ad effectum annullandi actum, 6 idem operetur modus non obſeruatus, qui reſpicit intereſſe hæredis vel tertij, quod Conditio, quæ nó euenit, quia vtroque caſu actus in effectu perimitur, vt dicit Menoch. *Conſ. 134 n. 30. lib 1.* & de Prætis *lib. 5. int. 2. dub. 1. n.* 117. & Intrigliolus *de Subſtit cent. 2. q* 88 *n.* 8. Differentia eſt in forma annullandi, quia cū conditio deficit, actus annullatur ab initio, ideo nunquam dici poteſt quòd fuerit in eſſe: contrà modo nó obſeruato, diſpoſitio ex poſt facto tātùm reſoluitur & annullatur, Menoch. *de conſ. 134 & de Præſ lib 4. præſ.* 175. Cæterùm cùm ob modum non impletum res reſtitui debet, etiam fructus reſtitui debere dicit Peregr. *art. 52. num.* 7. vide vnam exceptionem de qua dixi *infrà. tit. quomodo impleatur Conditio.* Ergo ſi legatarius non impleat conditionem vel modum adiectum legato legatum corruit: Aliud eſt ſi legatum ſit purum & legatarius oneratus aliquo fideicommiſſo; modus ſeparatur à fideicommiſſo, *l cùm y ſed & de tranſact* Legatarius per quem ſtat quominus fideicommiſſum præſtetur non ideo amittit legatum

ſed

ſed permittitur fideicommiſſario actio ad ipſum fideicommiſſum: hodie *ex Nouell.* 1. amitteret legatum, hæc Cuiac. *in l. ſi fundum.* §. 1. *de leg.* 1.

7 Septima eſt, quando agitur de modo implendo neceſſariam eſſe partis interpellationem: non cùm agitur de Conditione implenda. Menoch. *de praſ. libr.* 4. *praſ.* 175. & Intrigliolus *de qu.* 88. *num.* 51. vnde fit, vt commoda diſpoſitionis modalis non impediantur niſi poſt moram commiſſam, vt dicit Menoch. *Conſ.* 131. *n.* 13. quæ mora non committitur niſi mediante monitione & interpellatione, vt *ibidem* dicit Menoch. *num.* 12. *ibidem num.* 13. addit, In modo moram commiſſam purgari poſſe.

8 Octaua eſt, legatum & diſpoſitionem non corruere, ſi modus corruat caſu, & contrà ſi caſu deficiat conditio, actum etiam corruere, Menoch. *de praſ.* 175. Facb. *Controuerſ. lib.* 5. *cap.* 48. Intrigliolus *d. q.* 88. *num.* 53. Peregr. *art.* 16. *numero* 160 Papon. *lib.* 20. *tit.* 5. *art.* 3. & legatum modale non corruere ſi modus deficiat caſu, dicunt etiam Vaſq. *Controuerſ. lib.* 3. *cap.* 93 *num.* 15. & Peregr. *de fideicomm. art.* 52. *num.* 8. Extenditur concluſio de Modo, vt procedat etiam in modo mixto. Graſſ. *§ legatum qu.* 58. Certè corrueret diſpoſitio modalis caſu, ſi mora præceſſiſſet caſum Papon. *d. art.* 3.

9 Nona eſt, quòd licèt Conditio impoſſibilis aliquando reddat diſpoſitionem inutilem, id tamen nūmquam facit modus impoſſibilis, Mantic. *lib.* 10. *tit.* 5. *num.* 19.

10 Decima, vt ſi teſtator remouerit onus per viam modi adiectum, videatur quoque relictum ademiſſe, *l. alumna* §. *Seia; de adim. leg.* licèt ſecus remota conditione, *l. ſi quis ſeruum*, *de cond. & dem.* hanc differentiam tradit Peregr. *art.* 16. *n.* 158.

11 Vndecima eſt, vt ſi modus vel conditio adiecta ſit in alicuius commodum & vtilitatem, ſufficiat ſemel ſtetiſſe per eum in cuius perſona debuit impleri conditio: ſecus ſi per eum aliquando ſteterit non impleri modum, quia idem poterit poſtea petere modum impleri: nam pro obſeruantia talis modi, ſemper competit actio eidem. De Pratis *lib.* 4. *int.* 1. *dubit.* 8. *num.* 3. 4.

12 Duodecima, conditionem poſſe conferri in omne tempus, præteritum, præſens & futurum, cùm tamen modus non conferatur niſi in futurum. Cuiac. *ad l. Titio. de cond & dem.*

13 Decima-tertia quòd modus facit fideicommiſſum, *l.* 2. *Cod. de his quæ ſub mod.* vt ſi legauerim ita Titio, lego fundum ita vt Caio decem det., Caio erit fideicommiſſi petitio aduerſus Titium. Contrà conditio non facit fideicommiſſum vt docet Cuiac. *ad l. Titio centum de cond. & dem.* & hoc vt modus faciat fideicommiſſum primus introduxit Gordianus vt docet Cuiac. *Obſeru. lib.* 14. *cap* 25. *& lib.* 23. *cap.* 5. vnde fit vt ſi teſtator iuſſerit quòd hæres manumitteret ſeruum ſub conditione dandi decem Titio Titius non poſſit queri ſi hæres non manumittat vltrò ſeruum Cuiac. *ad Nouell.* 1. Aliam differentiam vide *cap. pen. ſuprà. de teſtam. irrito ex cauſa non adita hereditatis.*

14 Dixi de differentiis: conueniunt verò modus & conditio in hoc, vt licèt conditio ſuſpendat, modus non ſuſpendat: attamen modus non minùs quàm conditio contrahit & coarctat relictum, vt modò deficiente non debeatur: & vt ſi velis dari tibi ſtatim quod ſub modo relictum eſt, cauere te oporteat de reſtituendo eo quod acceperis, niſi modum impleueris, *l. ſi tibi legatum, de leg* 3. *l. cùm in teſtamento, de fideic. libert.* Qua ratione dicitur *in l.* 1. *C. de his quæ ſub mod* modum in legatis adſcriptum pro conditione obſeruari, & ſæpe modus conditio appellatur *l. Mauius, de manum. teſt. l. liberto*, §. *Lucius, de ann leg.*

Hæc procedunt, licèt modus deficiat caſu. Sic cùm quis legaſſet fœminæ centum ſub illo modo, vt eſſet vnde exhibeatur & collocaretur in matrimonium; & deinde legataria deceſſiſſet innupta, legatum non tranſmitti ad hæredes eius reſpondit Cuiac. *conſult.* 2. Atque ita non eſt vera ſententia Doctorum, qui dicunt legatum deberi ſi modus deficiat caſu; nec pro Doctoribus facit *l. ſi fundum per fideic.* § *inter eos, de legat.* 1. Nam ea lex eſt de fideicommiſſo, quo deficiente non ideo deficere legatum cui adiectum fuerat, expoſui *tit. de adempt. legat.* Et verba illa, *vt ſit vnde collocetur in matrimonium*, facere modum dicit Cuiacius non cauſam, quia iis teſtator non voluit vt ipſa legataria ſibi quærat conditionem, ſed vt hanc opem nubenti ferat hæres. Certè ſi cauſam facerent, legatum deberetur, licèt innupta deceſſiſſet, vt *ibidem* dicit Cuiacius. Interpretes quidam diſtinguunt in legatis piis ſub modo relictis an incontinenti an ex interuallo modus adiectus ſit; vt ſi ſit adiectus ex interuallo pia cauſa non habeat neceſſe cauere nec deficiat legatum etſi deinde modus deficiat, quod trahunt *ex l. libertas*, §. 2. *de manum.* quos refutat Tiraquell. *de priuil. pia cauſ. in priuil.* 49. quia lex illa de libertatis legato eſt; & hoc eſt ſpeciale in libertate vt vbi ſemel competiit reuocari non poſſit. Item conueniunt in hoc vt ſicut impoſſibilis conditio non vitiat legatum, ita nec modus impoſſibilis. Cuiac. *ad rubr. Cod. de his quæ ſub mod. & ad l. Titio centum de cond. & dem.*

TITVLVS IV.

Quando conditio vel modus adiectus adiectus vni diſpoſitioni cenſeatur repetitus in altera.

Dixi de verbis quibus introducitur conditio vel modus, nunc hoc titulo dicendum eſt quando introducta & facta in vna diſpoſitione cenſeatur repetita in altera, quod poſtremum pertinet non minus quàm primum ad introductionem conditionis & modi. Incipio ab inſtitutione. An (inquam) conditio adiecta inſtitutioni cenſeatur repetita in vulgari ſubſtitutione. Certè conditio caſualis vel mixta non cenſetur repetita. Peregr. *de fideic. art.* 16. *num.* 55. Mantica *lib.* 10. *tit.* 6. de Pratis *lib.* 2. *int.* 4. *dub.* 1 *ſol.* 1. *n.* 178. Menoch. *de praſ. lib.* 4. *praſ.* 178. Gomez. *Reſol. tom.* 1. *c.* 12. *n.* 37. textus eſt *in l. ſub conditione de hæred. inſt.* Extenditur concluſio vt procedat primò, etſi eadem eſſet perſona inſtituti & ſubſtituti, vt ſi vnum ex cohæredibus ſubſtituerit teſtator vulgariter alteri cohæredi. Pereg. *d. art.* 16. *n.* 8. Secundò, licèt implementum conditionis ſit maximè fauorabile. Mantica *d. tit.* 6. Sed contrà Peregr. *d. art.* 16. *num.* 60. tenet conditionem fauorabilem cenſeri repetitam, vt ſi conditio ſit pro alimentis, pro dote, pro anima, pro pauperibus. Similiter conditionem poteſtatiuam conſiſtentem in dando vel in faciendo inſtitutioni adiectam non videri repetitā in ſubſtitutione vulgari, dicit Peregr. *d. art.* 16. *n.* 56. Quod reſtringit Menoch. *d. praſ* 178. vt procedat quando conditio poteſtatiua cohæret perſonæ, vt ſi teſtator dixerit, *Inſtituo Caium ſi duxerit Caiam vxorē, vel ſi Capitolium aſcenderit. & ipſi Caio ſubſtituo Sempronium.* Contrà, ſi conditio poteſtatiua non cohæreat perſonæ, vt ſi in dando conſiſtat, tunc tenet cenſeri repeti-

tali. Eandem diſtinctionem ſequitur Galganetus *de conditi. in part. 1 c. 1. q. 12.* & ex Baldo eſſe dicit Mantica *d. tit. 6.* Eandem etiam ſequitur Peregr. *d. art. 16. num. 58.* Quamquam licèt perſonæ non cohæreat, poteſtatiuam non magis cenſeri repetitam quàm caſualem tenet Trentacinquius *de ſubſtit. in part. 5. cap. 1. numero* 18. ſimiliter conditio faciendi ſi non cohæreat perſonæ vt ſi quis fuerit inſtitutus ſub conditione ſi capellam conſtrueret, cenſetur repetita in ſubſtituto vulgari Peregr. *d. art. 16. numero* 58. Superiora procedunt, quando vni gradui putà inſtitutioni conditio adiecta eſt: nam ſi eſſet adiecta omnibus, cenſeretur conditio quælibet repetita, vt ſi teſtator dixerit, *Omnes hæredes meos inſtituo & ſubſtituo, ſi nauis ex Aſia venerit*, vel, *Titium inſtituo & Sempronium ſubſtituo vulgariter, ſi nauis ex Aſia venerit.* Tertium exemplum erit, *Si nauis ex Aſia venerit, Titium inſtituo, & Caium ſubſtituo.* Tria hæc exempla adferunt Menoch. *d. praeſ.* 178. & Galganetus *d. q.* 11. De ſecundo dubitari dicit Galganetus, quia in eo duæ orationes ſunt, quaſi conditio debeat referri ad ſolam proximiorem. Sed nihilominus omnibus gradibus cenſeri adiectam, veriùs & receptius eſſe aſſerit. Contrà vni gradui cenſetur adiecta, ſi teſtator dixerit, *Inſtituo Caium, ſi nauis ex Aſia venerit, & ipſi Caio ſubſtituo Sempronium*, vt dicunt Galganetus & Menochius. Aliquando adijcitur reſtrictiuè perſonæ, vtputà, *Inſtituo Caium, & ei ſubſtituo Sempronium, & ipſum Caium hæredem eſſe volo, ſi nauis ex Aſia venerit*, quo caſu non cenſeri repetitam iidem dicunt. Item ſi perſonæ nominatim adiecta ſit, non videri repetitam, licèt ſit poteſtatiua, quæ perſonæ non cohæreat, dicit Peregr. *d. art. 16. num. 59.* quam opinionem dicit eſſe veriorem, & ab ea in iudicando vel conſulendo non recedendum, certè etiam iſto caſu cenſebitur repetita ſi ſit omnis vel conditio fauorabilis vt pro alimentis pro dote pro anima pro pauperibus & huiuſmodi *d. art. 16. n.* 60. Item cenſeretur repetita ſi vel filius vel ſeruus inſtituti eſſet ſubſtitutus *l. 25. l. 26. Si quis omiſſ. cauſ. teſt.* quanquam ſecus ſit quando pater inſtituti eſt ſubſtitutus *d. l. 16.* nominatim adiecta dicitur ſi nomen proprium hæredis expreſſum ſit vel etiam appellatiuum ſed cum dictione reſtrictiua vt ſi dixerit dictum meum hæredem Peregr. *d. art. 16. n.* 59.

Superiori concluſioni, qua *ex d. l. ſub conditione*, concluſimus, conditionem adiectam inſtitutioni non videri repetitã in ſubſtitutione vulgari, videtur obſtare *textus in l. cùm pater § ab inſtituto, de leg. 2.* Vbi inſtitutus fuerat grauatus fideicommiſſo ſub conditione, *Cùm moreretur.* Cùm autem inſtitutus repudiaſſet hæreditatem, atque ita locum feciſſet vulgariter ſubſtituto, quærebatur, an ſubſtitutus vulgaris deberet ſtatim fideicommiſſum, an poſt tantùm inſtituti mortem: Reſpondetur, poſt mortem inſtituti quòd conditio cenſeatur repetita. Sed conciliandi modus eſt, quòd textus *l. ſub conditione*, loquitur de conditione appoſita hæredi inſtituto: hæc non intelligitur repetita in ſubſtituto, quia alia eſt inſtituti, alia ſubſtituti perſona, & proinde alia inſtitutionis, alia ſubſtitutionis cauſa. Contrà in ſpecie *d. § ab inſtituto* agitur de conditione appoſita fideicommiſſo iniuncto hæredi inſtituto, quæ intelligitur repetita in ſubſtituto, vt ipſum fideicommiſſum, quia vna eſt fideicommiſſarij perſona; vel ſi plures ſint, coniunctim pro vna habentur, atque vna eſt fideicommiſſi cauſa. Hanc conciliandi rationem adfert Cuiacius *ad d. § ab inſtituto*, hoc poſtremũ de repetitione tacita cõditionis obtinet quando à lege fideicõmiſſum cõditionale relictũ ab inſtituto intelligitur ipſo iure repetitum ab eius ſubſtituto; ſed ſi ipſe teſtator repetiiſſet à ſubſtituto ipſũ fideicõmiſſum tunc tenet Accurſius repetitionẽ talem cenſeri putans:

quem rectè reprehendit Cuiacius nam etiam iſto caſu fideicommiſſi conditionem cenſeri repetitam conſtat *ex l. 19 repetendo de leg. 2.* certè neutro caſu conditio cenſeretur repetita ſi eius repetitio faceret inutile fideicommiſſum, *l. vlt. de fideicomm. libert. l. ſi quis à filio, l. ſeruum alienum, §. pen. de leg. 1.* & Cuiac. *ad d. §. ab inſtituto.* Prædictum errorem Accurſij ſequitur Peregr. *art. 16. n.* 91. vbi dicit quod in iure dicitur, legata relicta ab inſtituto cenſeri repetita à ſubſtituto vulgari cũ eiſdem diebus & conditionibus, nõ obtinere quãdo teſtator nominatim à ſubſtituto legaſſet & quòd tunc legata purè deberentur. Pro tamen illa Accurſij & Peregrini ſententia facere videtur, *l. ſi cui, §. ſi à filio de leg. 1. ſed in iſto § ſi à filio agitur de pupillariter ſubſtituto.* Pupillariter ſubſtitutus conſequitur hæreditatem quam ante conſequutus fuerat inſtitutus; contrà vulgaris ſubſtitutus conſequitur hæreditatem quam nunquam habuit inſtitutus. Eadem ratio efficit vt in tranſlatione diſtinguatur in eadem quæſtione de repetitione tacita conditionis vt dico infra iſto titulo.

Subſtitutio vulgaris non ſolum apponitur inſtitutioni, ſed etiam legatis. Ideo quæritur, an conditio appoſita legatario cenſeatur repetita in eius ſubſtituto vulgari: an (inquam) de legato idem dicendum ſit, quod capite præcedenti dixi de inſtitutione, nam conditionem appoſitam inſtitutioni non cenſeri repetitam in ſubſtitutione vulgari diximus, & idem dicit cuiuſcunque naturæ ſit conditio Gomez. *Reſol. tom. 1. cap. 12. numer.* 37. & citat *d. l. ſub conditione.* Contrà Gomezius *ibidem* cùm conditio appoſita eſt legatario diſtinguit, vt ſi conditio ſit caſualis, tunc non tranſeat ad ſubſtitutum, nec videatur in eius perſona repetita, ſiue ſubſtitutio vulgaris verificetur per mortem primi legatarij decedentis pendente conditione, ſiue ex defectu conditionis. Sin ſit poteſtatiua vel mixta, cenſeatur repetita in ſubſtituto vulgari, vel coniuncto, vel in eo apud quem remanet legatum, modò conditio non cohæreat perſonæ, & ſi cohæreat, non cenſeatur repetita. Harum conditionum, quæ cohærent perſonæ, hæc exempla adfert, vt aſcendere Capitolium, ſcientiam addiſcere, vxorem ducere. Ergo quamuis variarunt Doctores, An conditio poteſtatiua conſiſtens in dato vel facto æquè explicabili per ſubſtitutum adiecta inſtitutioni, cenſeatur repetita in ſubſtitutione vulgari, tamen in legatis & fideicommiſſis fatentur omnes vnus conditionis huius poteſtatiuæ afficere ſubſtitutum, vt dicit Peregr. *d. art. 16. numero* 57. Superiora omnia de legato ſequitur etiam Mantica *lib. 10. tit. 6.* verùm ea reſtringit vt procedant quando legatum eſt caducum, vel quaſi caducum: ſed ſi ſit pro non ſcripto, tenet nullo caſu conditionem adiectam legato cenſeri repetitam in ſubſtitutione vulgari adiecta legato. Similiter Peregr. *d. art. 16. num.* 6., tenet in legato & fideicommiſſo, conditionem non cenſeri repetitam in ſubſtituto, quando ipſum legatum vel fideicommiſſum eſt pro non ſcripto. Punctum hoc non eſſe ſine dubio in hæreditate, addit *ibidem*; ſed tamen ipſe idem ſtatuit in hæreditate quod in legato: & non eſſe faciendam differentiam in ſubſtitutione vulgari inter legata & hæreditatem ſed inter conditiones caſualem & poteſtatiuam dicit Peregrinus, ſed tamẽ receptior opinio eſt vt in pro nõ ſcriptis diſtinguatur inter legata & hæreditatem vt videre eſt ex eodem Peregr. *d. art. 16. n.* 61. 61. Et vide quæ dixi *ſuprà tit. de incapacib.* & latè *titulo, Qui fides ... inutilis*. Attuli caſum vnũ, quo cõditio licèt ſi poteſtatiua & explicabilis per aliũ appoſita legato non cenſetur repetita in ſubſtitutione vulgari. Alius caſus, quo etia non cenſetur repetita eſt, cùm aliã conditionem teſtator iniunxit ſubſtituto, Peregr. *d. art. 16. num.* 6.

fallit

ſallit iſte caſus in ſubſtitutione fideicommiſſaria vt docet Peregr. *d. art.16. num.63.* Tertius eſt, quando alia eſt cauſa apponendi hanc conditionem primo quàm ſubſtituto. Peregr. *d. art. 16. numero 65.* vt ſi primo legaſſet vt pupilli inſtituti bona adminiſtraret. Hac ratione cùm teſtator legaſſet vxori alimenta donec cum filio ſuo impubere viueret cuius regimen ei commiſerat, agnatum autem ſubſtituerat vulgariter pupillariter, & cùm deinde pupillo mortuo patre adhuc ſuperſtite agnatus ſucceſſiſſet ex vulgari, non deberi ab agnato legatum ſi non fuiſſet fauo-
2 rabile dicit Peregr. *d. art.16.n.65.66.*

Dixi an conditio appoſita inſtitutioni vel legato cenſeatur repetita in ſubſtitutione vulgari facta inſtitutioni, vel legato nunc videamus an appoſita inſtitutioni vel legato, cenſeatur repetita in ſubſtitutione fideicommiſſaria. Concluſio fuit de ſubſtitutione vulgari, regulariter in ea non cenſeri repetitam: contrà concluſio fideicommiſſariæ erit, regulariter cenſeri repetitam. Hanc differentiam inter vtramque ſubſtitutionem adfert de Prætis *lib.2.int.4.dub 1.ſol.1.num.* 178. & Menoch. *lib.4.præſ.*178. Exemplum erit, vt ſi teſtator dixerit. *Inſtituo Caium, & ſi deceſſerit ſine filiis maſculis, ei ſubſtituo Sempronium, & Sempronio ſubſtituo Mauium.* Nam ſi filij poſiti in conditione cenſeantur vocati ad id fideicommiſſum in caſum vulgarem tantùm, non cenſebitur repetita conditio: ſin in caſum fideicommiſſarium, cenſebitur repetita, vt dicit Menochius *d.præſ.* 178 & ideo ſi filij naſcantur & ſuccedant Caio, qui deinde decedant, non aliter Sempronius admittetur quàm ſi ſine filiis deceſſerint. Quòd ſi perſona inſtituti & fideicommiſſarij eſt eadem, vt ſi inſtitutis vxore cum conditione viduitatis & fratre ſuo, eoſdem poſt mortem viciſſim ſubſtituerit, nam in hac reciproca conditio viduitatis videbitur repetita in vxore, vt dicit Peregr. *art.16. n. 9.* quia voluntas teſtatoris videtur fuiſſe vt ob ſecundas nuptias vxor careret non ſolùm relicto inſtitutionis ſed etiam illo ſubſtitutionis. Concluſionem hanc de fideicommiſſaria Peregr. *ibidem* tenet non procedere, primò, cùm conditio non conuenit pariformiter inſtitutioni & ſubſtitutioni: ſecundò, cùm Conditio ſubſequitur fideicommiſſum, ſed tantùm cùm id præcedit: tertiò, cùm inſtitutio conditionalis eſt in vna ſcriptura, & ſimplex fideicommiſſum in alia quod extendit ad ſubſtitutionem vulgarem vt ſi inſtituerit vxorem ſub conditione viduitatis quam ſimpliciter ſubſtituerit etiam cohæredi.

3 Item quæritur, An conditio appoſita inſtitutioni cenſeatur repetita in prælegato quod relinquitur eidem inſtituto. Cenſeri dicit Peregr. *de fideicom. d. art.16. num 3.* & Cuiacius *ad l. 87 de leg.1.* textus eſt *in l. vlt. §. vlt. de dol. except. l. cùm ſeruus, de condit. inſtit. & in l. duos de cond. & dem* & ibi Accurſius. Adfert Peregr. tres exceptiones quibus repetitio ceſſat. Vna eſt, cùm alia ſcriptura legatum fuit relictum veluti in codicillis ſequentibus. Secunda, quando conditio poſtea adiicitur, vt quia legatum purè relictum præcedit inſtitutionem conditionalem, quia ſequentia non tam facilè influunt in præcedentia, quam præcedentia in ſequentia. Tertia, cùm legatum purè relinquitur à ſecundo gradu, nam tunc conditionem adiectam inſtitutioni in primo gradu non videri repetitam dicit, niſi ſit conditio neceſſaria ad validitatem legati. Duas priores exceptiones adfert etiam Mantica, *lib. 10. tit. 6. numero 4.* Primam tamen ait non procedere, ſi legato fuerit appoſita dictio repetitiua, *hoc amplius* quæ limitatio probatur ex *l. ania de cond & dem* vt docet ibi Cuiacius. Eaſdem cum eadem limitatione primæ adfert Menoc. *de præſ. l.4.præſ.*178. Et hanc eſſe receptiorem ſententiam fatetur, ipſe tamen tenet verius eſſe, cenſeri repetitam conditione indiſtinctè. Duas alias exceptiones quibus non cenſetur repetita, adfert Galganetus *de conditionib. in part.1.c.1.q.13.* Vera eſt, quando conditio talis eſſet quæ vitiaret legatum: altera, quando duobus hæredibus inſtitutis, vni tantùm eorum fuit adiecta. Contrà, concluſio principalis extenditur, vt procedat etiam in legato relicto in defectum inſtitutionis, *l. cùm ſeruus de cond. inſtit.* Cæterùm licèt conditio appoſita inſtitutioni cenſeatur repetita in prælegato, non cenſebitur repetita in aliis legatis. Sic ſi pluribus hæredibus inſtitutis inſtitutioni vnius conditio adiecta ſit, non cenſebitur repetita in legatis. Mantica *lib.10.tit.7.n.5* & Galganetus *de conditionib. in part.1.c.1.q.11.* quod dixi conditionẽ adiectã in teſtamento non videri repetitam in relicto Codicillorũ ſequentiũ, procedit quãdo res vni legatæ diuerſæ ſũt; nam ſi legatũ relictũ purè in codicillis ſit de eadem re, quæ antea in teſtamento eidem ſub conditione relicta fuerat, conditio repetita intelligetur, neque enim relicta in teſtamento cenſentur ablata per codicillos niſi in partibus reformatis Peregr. *art. 16 num 48. 49.* conditio appoſita in vno legato non intelligitur repetita in alio legato de alia re licet eidem perſonæ, & eodem teſtamento relicta ſit *d. art. 16. numero 11.* ſic quamuis conditio adiecta inſtitutioni cenſeatur repetita in legato ſequenti, contrà conditio adiecta in primo legato non cenſetur repetita in ſequenti vt dico infra, vt conditio adiecta in legato non cenſetur repetita in inſtitutione ſequenti *d. num.11.* vt dico in concluſione ſequenti.

Dixi, An conditio appoſita inſtitutioni cenſeatur 4
repetita in prælegato? Quæritur è contrà, An conditio appoſita prælegato cenſeatur repetita in inſtitutione? Non cenſeri dicunt Peregr. *d. art.16. numero 6.* Menoch. *d.præſ 179.* & Galganetus *d. quæſt.13.* Excipiunt Menoch. & Galganetus Conditionem de viduitate, & dicunt, Si teſtator legauerit vxori vſumfructum ſub conditione, ſi vidualem vitam egerit, deinde eam in omnibus bonis hæredi inſtituto ſimpliciter ſubſtituerit, tunc præſumi in hac ſubſtitutione repetitam conditionem. Sed hoc de conditione viduitatis fallit, Si teſtator inſtituiſſet hæredem filium ſuum, nam tunc conditio viduitatis appoſita legato non cenſeretur repetita in ſubſtitutione, quia non eſſet eadem ratio repetendi in ſubſtitutione, vtpote collata poſt mortem filij, cuius filij fauore veriſimiliter conditio illa erat appoſita in legato. Hanc fallentiam adfert Molinæus *ad Conſuet. Pariſ. in part. 1. §. 55. gloſſ. 1. in Nouell.* Sed quidquid dicant Menoch. & Galganetus, verius eſt eam conditionem de viduitate non eſſe ſeparandam à cæteris conditionibus, vt dicit Mantica *lib. 10. tit.6 n.10.* Ideo Mantica reiicit eorum opinionem, qui fauore huius conditionis tenent, eam adiectam in legato, etiam poſteriori intelligi repetitam in omnibus aliis ſuperioribus, licèt ſeparatæ orationes ſint, & vide infra *n.10 & n.13.*

Quanquam antè dixerim conditionem appoſi- 5
tam inſtitutioni non cenſeri repetitam in ſubſtitutione factã vulgari de alia perſona quàm de cohærede, fatendum tamen conditionem appoſitam primæ ſubſtitutioni, cenſeri repetitam in ſequentibus ſubſtitutionum gradibus. Sic conditionem appoſitam primæ ſubſtitutioni fideicommiſſariæ, cenſeri repetitam in ſequentibus fideicommiſſariis, dicit de Prætis *lib.2 int.4 dub.1.ſol.1 n.178.* Similiter conditio, *Si ſine liberis deceſſerit* appoſita in vna ſubſtitutione, cenſetur repetita in alia, vt dicit Menoch. *de præſ. lib 4 præſ 178.* Et Galganetus *de Conditionib. in part 1. cap.1. q. 12.* quod obtinet etiam in conditione poteſtatiua modò non cohæreat perſonæ, vt dicit *ibi* Galganetus. Sic cùm quis vxorem hæredem inſtituiſſet,

 & rogaſſet

& rogaſſet vt poſt mortem ſuam nepti reſtitueret hæreditatem, *Si parentes eius neptis reſipiſcerent, & redirent ad Eccleſiam orthodoxam*: &, *Si ea neptis decederet ſine liberis*, vt nepoti vxor reſtitueret hæreditatem poſt mortem ſuam, & quæreretur an quæ non fuerat in perſonam nepotis repetita conditio, *Si pater & mater rediret ad Eccleſiam orthodoxam*, cenſeretur repetita: pro repetitione reſpondit Cuiac. *conſult.* 37. Ergo licèt conditio impoſita inſtituto non videatur repetita in ſubſtituto, vt ſuprà diximus: impoſita primo ſubſtituto cenſebitur repetita in ſecundo: nam ſubſtitutioni imponitur potiùs quàm ſubſtituto, quæ eſt eadem tam in ſecundo quàm in primo: & maior eſt ſeparatio & diſcrimen inter inſtitutionem & ſubſtitutionem. Reſtringitur concluſio vt procedat quãdo ſubſtitutiones ſunt copulatæ & coniunctæ, ſecus ſi diuiſæ & ſeparatæ, Menoch. *d. præſ.* 178. Item non intelligitur repetita conditio, ſi diuerſa ſit ratio, vel ſi diuerſæ ſint conditiones, *d. præſ.* 178. Item concluſio intelligitur de ſubſtitutionibus eiuſdem partis hæreditariæ ſubordinatis; nam ſi eſſent duo cohæredes quorum vni fuiſſet ſubſtitutus Titius ſub conditione ſi inſtitutus decederet ſine liberis, & alteri fuiſſet ſubſtitutus ſimpliciter Caius quandocumque iſte alter decederet, conditio ſi ſine liberis non intelligeretur repetita, quia eſſent diuerſæ portiones & diuerſæ ſubſtitutiones vt doctiſſimos viros reſpondiſſe tradit Peregr. *d. art.* 16. *num.* 94.

6 Concluſio principalis capitis præcedentis procedit etiam in ſubſtitutionibus vulgaribus, ideo facta ſubſtitutionè de Titio, *Si filius inſtitutus viuo teſtatore moriatur, & poſt Titium ſubſtituto Caio, moriente filio poſt teſtatoris mortem*, & ſic expirata ob conditionis defectum ſubſtitutione de Titio, caducam etiam eſſe ſubſtitutionem de Caio, dicit Peregr. *de fideicom art.* 15. *n.* 8 vbi id extendit, licèt dictum fuiſſet quòd ſubſtituebat pupillariter, vulgariter & per fideicommiſſum, quia reſtricta ad caſum ſi hæres decederet in vita teſtatoris, non trahitur ad aliud tempus poſt eius mortem, licèt ſit fideicommiſſaria, vt dicit Peregrinus. Ibidem concludit ſubſtitutionem factam de matre filio, ſi ante mortem matris decederet, & poſt matrem ſubſtituto Titio, euaneſcere etiam ſubſtitutionem de Titio, ſi filius poſt matris mortem decedat. Et hæc exempla eſſe vera & communiter recepta, addit *ibidem*, licèt non careant contradictore. Sed hoc procedere ita demum dicit Peregr. *d. art.* 15. *n.* 7. & 9. Si conditio adiecta ſit diſpoſitioni ad faciendam ipſam ſubſtitutionem conditionalem. Secus eſſe dicit quando conditio adiicitur perſonæ primi ad conditionandum vel qualificandum relictum primo: nam tunc conditionis defectum, qui operatur excluſionem primi, facere locum ſecundo ſubſtituto dicit, ſiue conditio ſit caſualis ſiue miſta, ſiue poteſtatiua, idque tam in hæreditatibus quàm in legatis & fideicommiſſis. Sic inſtituto Titio & ei ſubſtituto Caio, *Si doctor in legibus euaſerit*, & poſt eum ſubſtituto Sempronio, Titio non adeunte, ſi Caius conditioni non paruerit, locus erit ſubſtitutioni de Sempronio vt dicit Peregrin. *d. art.* 15. *num.* 11. Similiter ſi quis te & tuos liberos ſubſtituerit hæredi conditione hac adiecta, *ſi neque per te neque per tuos liberos hæredi controuerſia moueretur*. factum tuum non nocere tuis liberis, qui ex propria ſua perſona ſubſtitutionem petunt, dicit Anton. Faber *in ſuo Codice, lib.* 6. *tit.* 13. *def.* 3. niſi conſtet de contraria voluntate teſtatoris, vt ſi cùm te & tuos liberos ſubſtituiſſet, dixerit, *ſi qua per te controuerſia hæredi fieret* irritæ eſſent ſubſtitutiones, quas in tuam & tuorum vtilitatem feciſſet, vt idem dicit.

6 Item quando conditio appoſita eſt ſubſtitutioni fideicommiſſariæ, cenſetur repetita in alia ſubſtitutione directa, vtputà in vulgari, quæ de perſona eiuſdem facta ſit, vt dicunt Mantica *lib.* 10. *tit.* 6. *num.* 3. Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 178 & 179. Galganetus de *conditionib. in part.* 1. *cap.* 1. *quæſt.* 13. & Peregr. *art.* 16. *num.* 7. Quia in vtraque ſubſtitutione idem eſt ſubſtitutus: Exemplum pete *ex l. Latinus de leg.* 2. & ibi Cuiacius. Contrà ſi diuerſæ eſſent perſonæ, conditio fideicommiſſo adiecta, non cenſeretur repetita in ſubſtitutione vulgari. Menoch. *d. præſ.* 178 Item concluſionem noſtram de repetitione conditionis appoſitæ fideicommiſſo, quando eadem perſona fuit etiam vulgariter ſubſtituta, reſtringit Peregr. *art.* 16 *num* 7. vt procedat quando conditio eſt fauorabilis directa ad perſonam fideicommiſſarij, conditionem verò oneroſam renet non cenſeri repetitam.

Dixi an conditio appoſita inſtitutioni cenſeatur 7
repetita in ſubſtitutione vulgari. Nunc quæret quis, quia legata relicta ab inſtitutione cenſeatur repetita ab eadem ſubſtitutione vulgari vt dixi ſupra *in lib.* 8. *tit.* 6 an ſi legatum ſit conditionale, conditio etiam cenſebitur repetita, cenſeri dicit Mantica *lib* 10 *tit.* 6. *num.* 6. quod *ibidem* extendit vt procedat etiam in conditione caſuali. Contrà Accurſius limitat concluſionem, vt non procedat quando teſtator ſimpliciter repetiit legatum aut fideicommiſſum, vt ſi dixerit, vt quæcumque relicta ſunt ab inſtituto, debeantur à ſubſtituto, quo caſu non cenſeri repetitam conditionem dicit, quem ſequitur Mantica *d. tit.* 6. Sed rectè Cuiacius hanc ſententiam refellit *ad l. cùm pater*, §. *ab inſtituto, de leg.* 2. & eſſe falſam coarguit, *ex l. in repetendis* 63. *de leg.* 3. Certè concluſio noſtra principalis debet limitari vt non procedat ſi repetitio conditionis faceret legatum inutile, nam tunc intelligetur repetita, vt dicit Mantica *d. tit.* 6. & Cuiacius *vbi ſupra*. Textus eſt *in leg. Si quis à filio, l. ſeruo alieno*. § *vlt. de leg.* 1. *l. vlt. de fideicom. libertat.* Hanc limitationem extendit Cuiacius vt procedat tam in tacita quàm in expreſſa ſimplici repetitione legatorum. Imò, quod magis eſt, Mantica extendit eam vt procedat quando generaliter teſtator repetiit legata & conditiones, vt ſi dixerit quòd legata relicta ab inſtituto debeantur à ſubſtituto ſub eiſdem conditionibus ſub quibus relicta fuerunt. Item limitatur principalis concluſio vt non procedat ſi conſtet teſtatorem noluiſſe conditionem repeti, *l. licet Imperator, de leg.* 1. contrà extenditur concluſio vt procedat etiam in fideicommiſſo vniuerſali conditionali, vt ſi teſtator hæredem grauauerit vt poſt mortem hæredis hæreditatem reſtitueret Titio, nam ſi hæredi datus ſit ſubſtitutus vulgaris qui ex repudiatione hæredis admiſſus ſit non tenebitur reſtituere hæreditatem niſi poſt mortem inſtituti cui fideicommiſſarius ſuperuixerit, *l. cùm pater*, §. *ab inſtituto de leg.* 2. Cæterùm concluſioni principali, qua dixi conditionem appoſitam legato, cenſeri repetitam in eodem legato, licèt hæreditas peruenerit ad ſubſtitutum vulgarem, non obſtat textus *in l. ſub conditione, de hæred. inſtit.* Nam in ea lege agitur de conditione appoſita ipſi inſtitutioni, & dicitur non cenſeri repetitam in ſubſtitutione: Ratio eſt, quia inſtituti & ſubſtituti perſonæ diuerſæ ſunt. At contrà in noſtra concluſione agitur de conditione appoſita legato. Legatarij autem perſona eadem eſt ſiue ab inſtituto ſiue à ſubſtituto debeatur legatum.

Hactenus dixi de ſubſtitutis, nunc dicamus de con- 8
iunctis: an (inquam) conditio appoſita vni ex cohæredibus vel collegatariis, cenſeatur repetita in alio cohærede & collegatario. Hæc quæſtio habet duo membra: nam vel coniuncti concurrunt in relicto, vel alter eorum deficit. Hic poſterior caſus, quando videlicet portio deficientis accreſcit alteri, an accreſcat cum onere & conditione ei adiecta, tractatus eſt

à nobis

à nobis *ſuprà in libro de iure adcreſcendi*, in alio membro ſi res quæ relinquuntur ſint ſeparatæ & orationes perfectæ, qualitas ſeu conditio adiecta in relicto vnius non extenditur ad relictum alterius ſiue orationes ſint coniunctæ per dictionem continuatiuam. Item ſiue per copulatiuam, & Peregrin. *art.* 16. *num.* 91. Idem dic cùm teſtator vſus eſt dictionibus aduerſatiuis vt ſi dixerit Titio lego centū ſi filias habuerit Sempronio verò domum lego, *d. art.* 16. *num.* 91. Concluſio fallit ſi conditio reſpiceret fauorem & liberationem hæredis grauati ab onere iniuncto vt ſi dixiſſet Teſtator. Si hæres deceſſerit ſine filiis relinquo Titio centum, item relinquo Sempronio fundum, item relinquo domum Caïo, *num.* 93. Dixi de relictis legatariis pluribus, de quo plura dicam infrà poſtquam dixero de relictis vni, quod membrum ſubdiuido in plures caſus. Primus erit, quando eſt identitas perſonarum & rei, vt ſi diuerſis orationibus eadem res eidem ab eodem hærede legata ſit: nam non debebitur, niſi ipſa res ſemel non etiam eius æſtimatio, vt dicit Peregrin. *de fideic. art.* 16. *num.* 32 quia duæ cauſæ lucratiuæ non poſſunt concurrere in eadem re & perſona. Sed ſi primum ſit ſub conditione, alterum purè relictum, in quæſt. de repetitione conditionis diſtinguunt Doctores, vt ſi ſecundum ſit relictum ſub commemoratione primi, tunc conditio cenſeatur repetita, Peregr. *d. num.* 32. Si ſine vlla commemoratione primi, tunc ſubdiſtinguit Peregr. vt ſi primum legatum relictum ſit verbis relatis ad legatarium, & ſecundum verbis relatis ad hæredem, vtputà, *Titio fundum Tuſculanum lego, ſi nauis ex Aſia venerit*: ſecundùm verò ſic, *Titio fundum Tuſculanum heres dato*, hoc caſu teſtator non cenſeatur ſe correxiſſe ſed potiùs geminaſſe legatum, & ſecundum feciſſe cauſa tollendæ dubitationis, quaſi dixiſſet, *Quod priùs legaui heres det*: atque ideo conditionem repetitam cenſeri. Mantica *lib.* 10. *tit.* 6. Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 180. *num.* 7. Galganet. *de conditionib. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 18. Peregrin. d. *n.* 32. Sin vtrumque legatum relictum ſit verbis relatis ad eundem putà ad legatarium, tunc adhuc ſubdiſtinguunt, vt ſi ſecundum quod purè factum eſt, factum ſit in continenti, non inducatur correctio, ſed potiùs geminatio, & conſequenter repetitio conditionis; ſin ex interuallo inducatur correctio, & quod teſtator legauerat ſub conditione cenſeatur legaſſe purè, non item facta repetitio conditionis, ſic diſtinguit Menochius *d. præſ.* 180. & Galganet. *de conditionib. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 18. Sed quicquid dicant Doctores verius eſt, quando primum legatum eſt conditionale, & ſecundum purum, legatum deberi præſens, nec conditionem cenſeri repetitam ſiue ex interuallo ſiue in continenti ſecundum factum ſit, *l. Non ad ea, de condit. & dem.* denique præualet plenior ſcriptura. Idem dicimus de hæredis inſtitutione, *l. ſi ita ſcriptum, de hæred. inſtit.* quod multo magis procedit quando in diuerſis ſcripturis legata facta ſunt, ſic ſi in priore teſtamento ita legatum ſit, vt extra familiam res legata non poſſit alienari & poſteriori legatum ſit ſimpliciter onus non non intelligitur repetitum. Mantica *libro* 12. *tit.* 1. *num.* 38. Trentac. *de ſubſt. in part.* 5. *cap.* 1. *in fine.* Sin è contrà primum legatum ſit purum, ſecundum conditionale, tunc diſtinguimus, an ex interuallo, vel incontinenti ſecundum relictum ſit: nam ſi ex interuallo, poſterius valebit: ſin in continenti, electio erit legatarij, niſi ſecundum factum ſit ſub commemoratione primi, tunc enim ſolum poſterius valebit quaſi primum ſit reuocatum, *d. l. non ad ea.* Contrà in hæreditate, puta inſtitutio præualet indiſtinctè, *l. ſi ita ſcriptum, de hæred. inſt.* quia hæreditas non adimitur tacitè. Denique quando ſecundum legatum eſt conditionale, non cenſetur repetita conditio in primo, quia poſteriora difficilè influunt in ſuperiora. Hæc procedunt quando duæ orationes ſunt perfectæ. nam ſi vna oratio ſit imperfecta ratione verbi, conditionem intelligi repetitam dicit Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 5. *cap.* 1. *num.* 20. Superiora ſunt, quando eadem res eidem ab eodem hærede ſæpius legata eſt, ſin legata ſint à diuerſis hæredibus, certè tunc non magis cenſetur repetita conditio, quàm ſi in duorum teſtamentis legata ſit, *l. quod ergo, §. Si quis duob. de leg.* 1. & Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 33.

Secundus caſus erit, quando eidem ab eodem hærede res diuerſæ legantur. In hoc caſu retineo perſonarum identitatem, verùm res legatæ ſunt diuerſę. In eo ſic diſtinguo, aut eadem eſt oratio legatorum, & tunc qualitas vel conditio primi legati cenſetur repetita in ſecundo legato, ſic cùm quis ita legaſſet Seio alumno meo fundos illos lego ita vt inſtructi ſunt & præterea domū meam, & quæreretur, an domus cenſeretur legata cum ſuis inſtrumentis; cenſeri dicitur *in l. Seia.* 16. *§. Cato, de inſtruct. & inſtr. legat.* vt dicit Peregr. *de fideic. art.* 16 *num.* 19. Gomez. *Reſol. tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 25. ſiue eidem ſiue diuerſis legata facta ſint, vt *ibidem* addit; fallit, ſi conſtaret de contraria intentione teſtatori, Peregr. *d. art.* 16. *num.* 40. Sed de iſto dico infra.

Aut orationes ſunt diuerſæ, & tunc ſubdiſtinguunt omnes ſic, aut vtraque oratio eſt perfecta, aut altera imperfecta. Quòd ſi altera ſit imperfecta, vtputà, *Lego Titio fundum, ſi nauis ex Aſia venerit, item eidem domū*, tunc conditio intelligitur repetita, Mantica *lib.* 10. *tit.* 6. *num.* 13. Menoch. *de præſ. libro* 4. *præ.* 180. Galganet. *de Condit. in part.* 2. *cap.* 1. *qu.* 18. Trentacinq. *de ſubſtit. in art.* 5. *cap.* 1. *num* 25. Ioan. Dilectus, *de art. teſtand. tit.* 6. *caut.* 58. Quod procedit ſiue oratio ſit imperfecta, ex parte appoſiti, ſiue ex parte verbi, vt dicit Peregrin. *de fideic. art.* 16. *num.* 12. Molinæus *ad Conſuet. Pariſ. in part.* 1. *§.* 37. *gloſſ.* 1. Secundò procedit nedum interueniente dictione, *Item*, vel alia coniunctione, ſed etiam ſi non ſit niſi punctus pro copula, vt dicit *ibid.* Molinæus.

Cæterùm hæc ſic obtinent, quando conditio eſt appoſita primæ orationi perfectæ, ſed quid ſi è contrà conditio ſit appoſita ſecundæ orationi imperfectæ, an cenſebitur repetita in prima oratione perfecta? cenſeri, etiam in dictione, *item*, licèt ſit continuatiua magis quàm coniunctiua, dicit Gomez. *Reſolut. tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 23. Sed. non cenſeri repetitam tenet Mantica *lib.* 10. *tit.* 6. *num.* 37. vbi exemplum ponit hoc, *Lego Titio fundum, item eidem domum, ſi nauis ex Aſia venerit* Certè repetitam concedit ſi teſtator loco, *Item*, dixerit, *hoc amplius*. Idem quod Mantica tenent Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ* 180. & Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 13. 15. *Ibidem* Peregrinus idem ſtatuit de coniunctione *Et*, quod de illa *Item*, neutra ſcilicet repetitionem intelligi ex ſecunda oratione imperfecta in prima perfecta: & contrà repetitionem quæ inducitur ex dictionibus, *hoc amplius*, extendit vt procedat etſi relictum ſit diuerſis perſonis: Item etſi relictum ſit diuerſis ſcripturis, tertiò licèt expreſſio requireretur pro forma, hæc præterea ſubiicit idem Peregrin. *num.* 16. de vi repetitionis ex vi illarum dictionum, *hoc amplius*, vt repetant ſubſtantiam rei legatæ primò ad commodum ſequentis legatarij, ita vt ſit collegatarius cum primo in ſpecie illi legata & vlteriùs conſequatur rem ſibi adſcriptam, textus eſt *in l. ſi ſibi purè, de leg.* 3. Sed hoc ita declarat Pereg. vt hæ dictiones, *hoc amplius* repetant legatum relictum eidem perſonæ vel in teſtamento vel in codicillis, non autem relictum aliis: & ſi ei nihil relictum eſt, repetant legatum proximè præcedens alij adſcriptum: & ſi nihil præcedit, nihil operentur.

Quod dixi ſecundum legatarium concurrere cum primo in ſuo legato, procedit ſi ſpecies ſit legata primo; nam ſi quantitas, putà decem, ſecundus ex vi repetitionis conſequetur integra alia decem præter ſpeciẽ ſibi etiam legatam *d. l. ſi vbi pure.* Et Peregrin. *vbi ſuprà.* Similiter quod dixi per dictiones, *Item*, *Et*, non induci repetitionem conditionis adiunctæ in ſecunda oratione imperfecta fallit ſi non ſit niſi vna oratio, & agatur de qualitate aliqua, vt ſi teſtator dixerit, *Lego vineam & fundum fructibus plenum Titio*, nam tunc etiam vinea cum fructibus plena cenſebitur legata, vt dicit Peregrin. *d. art. 16. num. 13.* textus eſt *in l. Seia, §. Caio, d. instruct. vel instrum.* Item quod dixi, conditionem appoſitam primæ orationi perfectę influere in ſecundam imperfectam, fallit ſi ea ſit conditio quæ non congruit ſecundo legato per eundem modum quo primo, vt ſi teſtator legauerit vxori ſuæ vſumfructum donec vidualiter vixerit, item eidem ornamenta ſua: nam licèt legatum ornamentorum ratione verbi ſit imperfectum, & ſuppleri debeat ex præcedenti, non tamen conditio intelligitur repetita in eo, quia qualitas vidualis non poteſt congruere legato ornamentorum eodem modo quo legato vſus fructus, nec eundem effectum poteſt operari in vtroque legato: nam quoad vſumfructum, conditio viduitatis non eſt extinctiua legati. ſed impedit originem pro ſequentibus annis: illum autem effectum non poteſt operari in ſequenti legato, quia vnum eſt & non multiplicabile, & hac ratione ceſſare repetitionem, receptiorem & veriorem eſſe opinionem, quam tenuit Bartolus, licèt contrarium tenuerit Baldus, dicit Peregrin. *d. art. 16. num. 14. ad Conſuet. Pariſ. in part. 1. §. 37. gloſſ. 1.* Quidam tenent hoc poſtremum de ceſſatione repetitionis procedere tantum quando ambæ orationes perfectæ ſunt: ſed verius eſſe etiam procedere cui eſt appoſita conditio ſi oratio ſecunda ſit imperfecta, aſſerit Mantica *lib. 10. tit. 6. num. 36.* & Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 180. num. 18.* Galgan. *de condit. in part. 2. cap. 1 quæſt. 18.* Item procedit ſiue conditio ſit ſucceſſiua & diſtributiua, vt ſi vidualem vitam ſeruauerit, ſiue ſimplex & momentanea, vt dicit de Prætis *lib. 4. int. 1. dub. 10. num. 107.* vt ſi dotem non petierit.

10 Dixi quando vna oratio eſt perfecta, altera imperfecta. Nunc dicendum eſt quando ambæ ſunt perfectæ, eodem caſo ſemper retento de diuerſis rebus legatis eidem ab eodem hærede: & certè hoc caſu communis concluſio eſt, conditionem appoſitam primo legato non cenſeri repetitam in ſecundo, ergo licèt conditio appoſita inſtitutioni cenſeatur repetita in legato poſtea eidem relicto vt ante dixi, ſecus eſt in legatis, quod extenditur vt procedat, licèt per dictionem, *Item*, ſecundum legatum coniunctum ſit primo, Mant. *lib. 10. tit. 6. n. 33.* Menoch. *de præſ. lib. 4 præſ. 180.* Galganet. *d. quæſt. 18.* Dilect. *de arte teſtand. tit. 6. caut. 58.* Trentac. *de Subſtit. in part. 5. cap. 1. n. 24.* Molin. *ad Conſuet. Pariſ. in part. 1. §. 37. gloſſ. 1.* Peregrin. *de fideic. art. 16. num. 21.* Secundo extenditur vt procedat non ſolùm ſi legata ſint coniuncta per dictionem *Item*, ſed, etiamſi per dictionem, *Et*. Peregrin. *d. num. 21.* & Menoch. *d. præſ. 180.* Sic copulatiua poſita inter duas orationes perfectas non ſeruat naturam copulatiuæ, ſed continuatiuæ. Tertio extenditur vt procedat etiam ſi maritus legauerit vxori ſuæ quid ſub conditione viduitatis & deinde eidem aliud quid purè Peregrin. *d. art. 16. num. 11. & de Prætis, lib. 4. int. 1. dub. 10 num. 108.* Sed ſunt plures exceptiones, quibus conditio repetita intelligitur in ſecundo legato. Prima erit ſi alias ceſſante repetitione ſecundum legatum redderetur inutile vel ſequeretur abſurdum, Menoch. *d. præſ. 180* Peregrinus *d. art. 16. num. 27. 28.* Secunda exceptio eſt, ſi ſit identitas rationis, Peregrin. *d. art. 16. num. 16.* Tertia eſt, ſi qualitas vel conditio poſita ſit in principio plurium articulorum vel capitulorum, nam ad omnia referetur de ſe & ex ſerie ſermonis, vt dicit Molin. *d. gloſſ. 1.* Exemplum adfert, vt ſi teſtator filio inſtituto dicat, *quod ſi contingat filium meum decedere ſine filiis, lego Titio fundum: item lego Caio centum*, & ſic de ſingulis? nam hoc caſo ſemper in omnibus legatis ſequentibus, etiam diuerſis perſonis & rerum diuerſarum factis inerit præfixa conditio, *Si filius deceſſerit ſine liberis* quia non fuit incluſa in primo legato, ſed poſita tanquam titulus & caput omnium ſequentium diſpoſitionum, & hanc eſſe meliorem rationem ea quam reddit Bartolus, qui ſe fundat in dictione aduerſatiua *quod ſi, ſin autem*, & ſimilibus, dicit Molinæus: quia etiam ſi nulla eſſet dictio aduerſatiua, idem eſſet dicendum, vt aſſerit idem Molinæus. Ergo reiiciendus eſt etiam Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 180. num. 11.* vbi fundat ſe in aduerſatiua, quando aduerſatiua apponitur ipſi grauato, non vni ex legatariis. Denique diſtinguit Menoch. dicens aduerſatiuam inducere repetitionem conditionis quando apponitur grauato, & contrà non inducere quando apponitur vni ex legatis. Et meliùs Galgan. *de condit. 2 part. 2. cap. 1. quæſt. 18.* vbi ſi teſtator dixerit, *Si hæres deceſſerit ſine liberis, relinquo Titio centum, Item relinquo Sempronio fundum, Item relinquo domum Caio*, tenet intelligi repetitam conditionem quamvis nulla ſit aduerſatiua dictio. Sed male, cùm hanc dicit eſſe rationem, quòd ſcilicet conditio reſpiciat liberationem hæredis grauati ab onere iniuncto. Nam illa ſuperior Molinæi ratio eſt verior. Idem quod Molinæus ſentit Peregrin. *de fideic. art. 16. num. 35.* Quarta exceptio eſt ſi ſecundum legatum non ſit ſimplex, ſed ſubrogatum in locum primi: nam tunc conditio primi intelligitur repetita in ſecundo, Mantica *d. tit. 6. num. 18.* Peregrin. *d. art. 16. num. 30.* Decius *conſ.* 190. Exemplum pone, vt ſi teſtator legauerit vxori ſuæ vſumfructum bonorum ſuorum, donec vitam vidualem ſeruauerit, & cum filiis ſuis habitauerit, & deinde in alia ſeparata oratione dicat. Quòd caſo quo vxor ſua non poſſit pacificè ſtare & viuere cum filiis hæredibus inſtitutis, habeat 40. libras annuas nam ſi deinde vxor ſe ſeparauerit ex iuſta cauſa, conditio viduitatis cenſebitur repetita in ſecundo loco, licèt de ea nulla in eo ſit facta mentio. Et hanc opinionem confirmat natura ſubrogationis. Et malè Alexand. *lib. 3. conſ. 66.* & de Prætis *lib. 4. int. 1. dub. 10. num. 107.* qui tenent non cenſeri repetitam, quòd in ſecundo legato fuerit appoſita hæc alia conditio, *Si cum filiis pacificè viuere non poſſit*. Male (inquam) iſti; nam hæc conditio importat ſubrogationem ipſam, cùm primum legatum factum fuiſſet, non ſolùm ſub conditione viduitatis, ſed etiam ſub conditione, *Si vxor cum filiis habitaret*. Sed adhoc idem dicerem, licèt conditio habitandi fuiſſet omiſſa in primo legato, cùm ex adiectione in ſecundo contrariæ conditionis cenſeretur ineſſe primo, ne alioquin vtrumque legatum deberetur. Certè ſi euidens voluntas teſtatoris refragaretur repetitioni, conditio non cenſeretur repetita, Mantica *d. tit. 6.* Item eadem ratione ſumpta à ſubrogatione. Si teſtator legauerit vxori ſuæ vſumfructum, pro alimentis cum aliis rebus cum conditione tamen, vt habitaret in domo teſtatoris cum ſuis filiis, & vt non peteret dotem ſuam, & deinde in eodem teſtamento caſo quo dicta vxor non poſſet habitare cum dictis filiis teſtatoris, fecerit ei aliud legatum, onus adiectum primo legato de non petenda dote cenſeri repetitum in ſecundo dicit Tepatus *tit. de leg. ðu vſu. capitul. 4.* vbi citat Menoch. *conſ. 166. lib. 2.* hoc de ſubrogatione extenditur vt procedat etiam in contractibus: nam cùm quis donaſſet vxori

ſuæ

ſuæ quædam prædia ſub conditione viduitatis, & poſt aliquod tempus feciſſet eidem aliam donationem purè & ſine mentione illius conditionis quæ prior mediante iſta poſteriore annullabatur, Decius *conſ.* 190. reſpondit repetitam intelligi, quòd hoc poſterior eſſet ſubrogata in locum prioris, & quòd in effectu prior non fuiſſet annullata vt verba ſonabant, ſed potius reformata tantùm. Decium refert & ſequitur in caſu reformationis. Mantica *de tac. conu. lib.* 3. *tit.* 4. *num.* 19. Quidquid hactenus dictum ſit de dictione. Item verius eſſe puto indiſtinctè eâ dictione ſi eidem legatum ſit repeti cenſeri in poſteriori legato conditionem, de qua re textus *in l. in repetendis*, 63. *de leg.* 3. & idem ibi dicit Cujac. *de dictione*. Amplius vt ſi teſtator dixerit hoc amplius illi centum dari volo.

11 Dixi de dictionibus, *item*, *Et*, caſu quo, diverſæ res legatæ ſunt eidem ab eodem hærede. Nunc eundem caſum perſequor in aliis dictionibus, & quando duæ ſunt orationes perfectæ. incipio ab eadem copula, *&*, quando cum ea dictio, *etiam*, coniuncta eſt, vtputa, *Lego Titio fundum ſi nauis ex Aſia venerit, & eidem lego etiam domum*. hoc caſu faciliùs repetitionem induci, quàm per ſimplicem dictionem, & dicit Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 180. Sed rem ſibi videri dubiam, quando ambæ orationes ſunt perfectæ dicit Galgan. *de condit. in part.* 1. *cap.* 1. *quæſt.* 18. *num.* 52 Ego dicerem cenſeri repetitionem factam. Cæterùm quia hæc dictio, *etiam*, non ſolùm eſt implicatiua, ſed ampliatiua & augmentatiua, ideò Peregrin. *de fideic. art.* 16. *num* 11. dicit operari repetitionem quando reſpicit rem diſpoſitam, non actum diſponendi.

12 Eodem caſu retento de legato diuerſarum rerum eidem ab eodem duabus orationibus perfectis dictio, *amplius*, dicitur eſſe continuatiua, & repetere ſolum actum loquendi, non autem rem ſiue diſpoſitionem præcedentem, eiúſve qualitates. Secus eſt, ſi pronomen aliquod fuerit adiectum huic dictioni, vtputà, *hoc amplius*, vel *eo ampliùs*: nam tunc conditio intelligetur repetita. Sic communiter diſtinguunt Doctores, quam diſtinctionem referunt & ſequuntur Molin. *ad Conſuet. Pariſ. in part* 1. §. 7. *gloſſ.* 1. & Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 17. quam repetitionem quando pronomen adiectum eſt, extendit Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 15. non tantùm quando conditio appoſita eſt in primo legato, vt tunc intelligatur repetita in ſecundo, ſed etiam vt appoſita in ſecundo intelligatur repetita in primo, in quo omiſſa ſit. Secundò extendit vt procedat licèt legata eſſent relicta diuerſis perſonis, & tertiò etiam ſi legata relicta ſint in diuerſis ſcripturis, putà vnum in teſtamento, & alterum in codicillis deinde factis. Hanc tertiam extenſionem etiam refert Mantica *lib.* 10 *tit.* 6. *num.* 12. & textus eſt *in lege quos de cond. & demonſtr* Sed hanc vltimam extenſionem limitat Peregrin. non procedere ſi in codicillis aliquid aliud relictum ſit ad quod referri dictio repetitiua poſſit. Primam & tertiam extenſionem cum eius limitatione præter Peregrinum adfert etiam Menoch. *d. præſ.* 180 Præterea quod dixi dictionem ſimplicem, *ampliùs* non inducere conditionis repetitionem quando ambæ orationes perfectæ ſunt, fallere ait Peregr. *d. art* 16. *num.* 17. ſi dictio iſta non referatur ad actum verbi, ſed ad rem determinatam per nomen, vt ſi teſtator dicat, *Ampliùs dote lego fundum*; nam tunc quia includit dotem antè legatam repetita conditio intelligetur. Sed vide quæ dixi *lib.* 9. *tit.* 2. *num.* 2. Vbi docui non eſſe diſtinguendum inter hæc duo hoc amplius & amplius: ſic *in l. cum pater*, §. *qui dotalem de l*. cum maritus fundum dotalem vendidiſſet & tradidiſſet, pretium verò non accepiſſet & moriens legaſſet ab hærede vxori rem certam & emptoris fideicommiſiſſet cum dictione amplius vt eidem vxori pretium ſolueret, & poſtea mortuo teſtatore vxor agnouiſſet legatum accepta ſupra dicta re legata & nihilominus vellet fundum vindicare, reſpondetur vxorem repelli poſſe ab emptore exceptione offerendo ei pretium, quod illud pretium videretur ei legatum vt ratam faceret venditionem eam & quod propter dictionem amplius eadem cauſa videretur ineſſe legato alterius rei; ita vt id legatum acceptando non amplius poſſet infirmare venditionem.

Dictionem, *vltrà*, repetere conditionem appoſitam priori legato, licèt ambæ orationes ſint perfectæ, & licèt primum legatum relictum ſit teſtamento, ſecundum codicillis poſtea factis, dicit Mantica *d. tit.* 6. *num.* 12. his conuenienter cùm teſtator legaſſet vxori ſuæ vſumfructum omnium bonorum ſuorum, & poſt mortem vxoris ſubſtituiſſet in omnibus ſuis bonis Petrum; & cùm deinde feciſſet Codicillos in quibus ſcriptum eſſet, *Veut outre ce qu'il a legué & donné par ſon teſtament audit Pierre, qu'il ait mil liures*, reſpondit Bouuot, *in verbo*, *legat. quæſt.* 3. *in part.* 1. Petro non deberi iſtud legatum niſi poſt mortem vxoris, quòd conditio adiecta priori cenſeatur in eo repetita per dictionem, *Outre*: & hoc de dictionibus illis vltra præter debet intelligi quando referuntur ad rem antè legatam, vt ſi cùm legata eſſet dos teſtator dixerit præter dotem lego domum Peregrin. *art.* 16 *num.* 18. vt de dictione Amplius dictum eſt. Contrà limitatur concluſio, vt non cenſeatur repetita conditio ſi non congruat ſecundo legato, Molin. *ad Conſuet. Pariſ in part.* 1. §. 37 *gloſſ* 1 quam limitationem ait procedere, licèt ſit legatum purum inter duo conditionalia ſcriptum, & exemplum adfert de teſtatore qui ſic fecerit tria legata, *Lego vxori meæ domum & ſupellectilem ad fruendum quandiu vixerit & vitam vidualem ſeruauerit: Item vltra prædicta lego eidem ducentos aureos: Item vltra prædicta lego eidem fundum fruendum quamdiu vixerit & vitam vidualem ſeruauerit*. In hoc exemplo negat conditionem primi & tertij legati cenſeri repetitam in medio. Quomodo autem conditio hæc non congruat medio per eundem modum quo congruit aliis duobus, expoſui ſuprà. Certè prædicta dictio vltra non efficiet vt prius legatum qualificetur ex poſteriore, ſic ſi teſtator legauerit in teſtamento vxori ſuæ vſumfructum bonorum in caſum viduitatis; & deinde in codicillis dicat quod vltra illud legatum legat ei certos fundos ſiue non tranſeat ſiue tranſeat ad ſecundas nuptias, ipſa tranſiens ad ſecundas nuptias non habebit iſtum vſumfructum Pract. Pap. *tit.* 47. *gloſſ.* 1 *in addit. in lit. O*, Sed hoc ſit in ſpecie illa quia in primo legato conditio ſua fuit adiecta; nam aliàs conditio appoſita poſteriori cenſeretur repetita in priore, Peregrin. *art.* 16. *num.* 15. 16 Vnde Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 16. notat maiorem eſſe vim harum dictionum repetitiuarum vltra præter hoc amplius ratione repetitionis qualitatis à poſteriori legato ad prius, quam orationis imperfectio. 13

De dictione, *plus*, idem dicendum eſt quod de dictione, *ampliùs*, diximus antè, vt videlicet inducat repetitionem, ſi dictum ſit, *Eo plus*, Peregrin. *dict. art.* 16. *num.* 19 At ſi dictum ſit ſimpliciter, *plus*, cogitandum relinquit Peregrinus. 14

Item dictionem & etiam repetere qualitates præcedentes, dicit Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 20. præſertim ſi reſpiciat rem diſpoſitam non actum diſponendi. Dictio, *Vt ſuprà*, infert vt diſpoſitio vltimo loco facta videatur facta ſecundùm conditiones & qualitates adiectas in præcedentibus, ita vt ſubſtitutio facta vltimo loco per illam dictionem, videatur facta ſecundùm qualitates præcedentium ſubſtitutionum, vt dicit Peregrin. *de fideic. art.* 29. *num.* 17. Similiter dictionem, *vt ſuprà*, eſſe repetitiuam præcedentium, 15

cedentium , qualitatum dicit Menoch. *conſ* 124. *num.* 59. *lib.* 2. Idem *ibidem* dicit de dictione , *Similiter.* Idem de his dictionibus , *vt ſuprà, prout , iuxta, ſicut, ſecundùm* , dicit Peregrinus *art.* 16. *num.* 25. & 111. Prædicta de clauſulâ , *vt ſuprà* refert etiam & ſequitur Marta *de clauſ in part.* 3. *clauſ.* 94. Sed hanc fallentiam addit , ſi in præcedentibus multæ conditiones appoſitæ ſint & in ſequentibus repetatur vna tantùm earum cum tali clauſula *vt ſuprà* , nam tunc non importaret repetionem de aliis.

16 Similiter relatiuum , *quod* , repetere præcedentia cum ſuis omnibus qualitatibus , dicit Peregrin. *dicto art.* 16. *num.* 24. Item relatiuum , *quod* , eſſe repetitiuum conditionis & qualitatis , dicit Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 180.

17 Nomina & pronomina demonſtratiua facere relationem perſonarum & rerum cum ſuis qualitatibus , dicit Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 25. & adfert exempla de pronominibus, *hic, hæc, hoc , ipſe , ipſa, ipſum, ille.* Idem dicit de nominibus *. dictos . prædictos , ſuprascriptos . infraſcriptos* . quòd hæ omnes dictiones ſint demonſtratiuæ rerum & perſonarum ad oculum.

18 Similiter dictionem , *alius* . repetitionem inducere qualitatum præcedentium in eadem perſona , dicit Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 21. Exemplum adfert, vt ſi pater reliquerit centum filiabus ſuis pro earum dotibus , deinde alios ducatos centum. Nam in his aliis centum cauſam dotis intelligi repetitam tenet. In alia perſona maiorem eſſe dubitationem fatetur , quia dictio *alius* , non facit ſemper relationem per omnia ſimilem.

19 Dixi de duobus caſibus , vnus fuit , quando res eadem eidem ab eodem hærede legatur ; alter , quando eidem ab eodem grauato res diuerſæ. Reſtant alij caſus , ergo tertius erit, quando eidem eadem res legatur à diuerſis grauatis , quartus , quando eidem res diuerſæ à diuerſis grauatis : Quatuor iſti caſus ſunt , quando identitas eſt perſonæ cui legatur. Tertij caſus , quo eſt identitas perſonæ cui & rei quæ legatur. Exemplum erit , vt ſi inſtitutis Caïo & Sempronio teſtator dicat , *Lego Seio fundum Tuſculanum , quem ſi nauis ex Aſia venerit , à Caio præſtare volo :* & deinde ita ſubiunxerit : Item *Sempronius damnas eſto dare fundum Tuſculanum Seio :* hoc caſu quia orationes ſunt perfectæ , non cenſeri repetitam conditionem dicit Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 180. & Galganetus *de condit. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 18. Certè ſi ſecundum legatum eſſet imperfectum , cenſebitur repetita . vt , *Lego Seio fundum Tuſculanum à Caio præſtandum , Si nauis ex Aſia venerit.* Item , *Sempronius damnas eſto dare* , Menoch. & Galganet. *ibidem.* Quarto caſu , quo eſt identitas perſonæ cui legatur , ſed diuerſitas rei quæ & perſonarum à quibus legatur ſi ambæ orationes ſint perfectæ , non intelligetur repetita conditio , vt in proximo præcedenti non intelligitur , & contrà intelligetur repetita , ſi ſint imperfectæ , licèt ſit diuerſitas perſonarum grauatarum. Mant. *d. tit.* 6. *num.* 14. & Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 18. & Galganet. *de condit. in part.* 2. *cap. quæſt.* 18 Nam ſi conditio adiecta vni perſonæ honoratæ videtur repetita in perſona alterius etiam circa rem diuerſam propter vnitatem ſermonis , vt ſuprà diximus , multò magis conditio adiecta vni perſonæ honoratæ in fauorem vnius perſonæ grauatæ , videbitur repetita in eadem perſona honorata quoad fauorem alterius perſonæ grauatæ. Cæterùm eædem dictiones inducunt repetitionem in his duobus poſterioribus caſibus , quas dixi inducere in tertio , vt reſpondit in quarto iſto caſu Charond. *Reſp. lib.* 5. *cap.* 21

Dixi hactenus quando plura legata relinquuntur eidem , quid ſi relinquantur diuerſis perſonis , tunc diſtinguemus ſic ; aut res quæ legatur eſt eadem , aut res diuerſæ legantur ſingulis. Primo caſu ſi oratio ſecunda ſit imperfecta , & verbum , *lego* , non ſit expreſſum in ea , conditio appoſita in legato primi , intelligetur repetita in illo ſecundi , etiam per dictionem ſimplicem , *item* Mantica *lib.* 10. *tit.* 6 *num.* 13. Contrà non intelligetur repetita per illam dictionem, *item* , ſi vtraque oratio ſit perfecta , licèt perſona grauata ſit eadem, Mantica *d. tit.* 6. *num.* 34. Eandem diſtinctionem in illo primo caſu referunt & ſequuntur Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 180. Galganetus *de condit. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 18. *num.* 30. & Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 5. *cap.* 1. *num.* 26. Similem diſtinctionem ſequuntur Doctores etiam in ſecundo caſu , quo non tantùm perſonarum quibus legatur , ſed etiam rerum eſt diuerſitas , vt dicit Trentacinq. *d. quæſt.* 18. *num.* 27. & Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 90. quod omnes admittunt in dictione. Item vt videlicet per eam non intelligatur repetitio quando eſt perſonarum diuerſitas & ambæ orationes ſunt perfectæ : ſed dubitant & pugnant in dictione aduerſatiua , vt Titio lego centum ſi filios habuerit , Sempronio verò lego domum ; ſed adhuc non cenſeri repetitionem tenet *num.* 91. limitat in *num.* 93. vt repetitio intelligatur quando eſt conditio quæ liberat grauatum , vt ſi hęres deceſſerit ſine liberis relinquo Titio centum, item relinquo Sempronio fundum , item relinquo domum Caïo. Sed quod dicimus conditionem intelligi repetitam , quando poſterior oratio eſt imperfecta , non obtinet ſi ſit ea conditio quæ non congruat pari modo legatario ſecundo quo primo , vt dicit Trentacinq. *d. num.* 27. nam tunc nequidem in vna & eadem oratione cenſetur repetitio : Sic ſi teſtator legauerit vxori annuum legatum donec caſtè vixerit , item eidem domum , conditionem non videri repetitam dicit , quia in præcedenti legato non eſt omnino extinctiua legati , ſed tantùm impeditiua eius curſus pro ſequentibus annis ; ſecundi verò legati eſt omnino extinctiua , quia non eſt niſi vnum. Sic cùm in ſpecie non congruat , non cenſebitur repetita , vt ante dixi. Aliud exemplum quo conditio non congruit vniformiter & non cenſetur repetita , adfertur a Menoch. *d. præſ.* 180. vt ſi teſtator dixerit , *Instituo Caium hæredem , et ſi hæres non erit , ei & vxori meo fundum lego.* Nam hæc conditio reſpectu Caij eſt poteſtatiua , reſpectu vxoris , caſualis. Hoc exemplum petitum eſt *ex l. vlt. § Seio, de leg.* 2. Limitatio hæc procedit ſiue per dictionem , *&* , ſiue per dictionem *cum* , facta ſit coniunctio , vt dicit Mantica , *lib.* 10. *tit.* 6. *n.* 35. reiecta ſententia Bartoli , qui non admittit limitationẽ in dictione, *cum.* quòd exiſtimet ea coniunctionem fieri acceſſoriè. Verius enim dicit Mant. eam coniungere ęquè principaliter cum ponitur inter perſonas. Sed vide quę dico *i. ſ. n.* 22. Alias limitationes adfert Trentacinq. quibus conditio primi legati non intelligitur repetita in ſecundo , licèt oratio ſecundi ſit imperfecta. Prima eſt , Si conditio appoſita primo legato , ei tacitè inerat , & adducit , *l. ſi in diem* , §. 1. *de cond & demonſt.* Secunda, quando in ſecundo legato ſpecialis conditio poſita eſt. Tertia , fauor filiorum & ſanguinis , vt ſi legauerit filio ſuo. Quarta , ſi ex repetitione ſequeretur abſurdum. Quinta , ſi actus ſequens ſui natura fauorabilis reſtringeretur per repetitionem conditionis. Sexta, in odioſis. Septima , quando conditio poſita per ſe non eſt , ſed venit ad actum qualificandum. Octaua , quando in primo legato conditionali eſt aliqua ratio ſpecialis quæ deficit in ſequenti. Ad tertiam limitationem de fauore filiorum facit quod ſcribit Menoch. *d. præſ.* 180. *num.* 45. dictione *Cum* , ſui natura repetitionem inducere , vt , *Titio , ſi nauis ex Aſia venerit , cum Seio lego centum:* quod ait fallere quando dictio *Cum* ponitur inter duas perſonas affines & ſan-

guine

guine coniunctas, quia tunc ait cenſeri coniunctas, magis ad cognationem oſtendendam, quàm ad repetitionem conditionis. Item quod dixi conditionem non cenſeri repetitam quando ambæ orationes perfectæ ſunt, fallit ſi ambæ orationes coniunctæ ſint per dictiones, *hoc amplius*, vt dicit Trentacinq. *d. quaſt.* 18. Certè ne quidem his dictionibus cenſebitur repetita conditio, ſi conditio cohæreat perſonæ; vtputà, *Titio fundum lego ſi liberos habueris, hoc ampliùs equum Seio lego.* Trentacinq. *d. quaſt.* 18 Adfert *ibid.* Trentacinq. alias exceptiones, quibus per eas dictiones non cenſetur repetita conditio. Vna eſt, quando repetitio conditionis legatum redderet inutile, vtputà, *Titio fundum Tuſculanum lego, ſi fundum Seianum nunquam habueris: hoc ampliùs eidem Titio lego viam per fundum meum Caianum ad fundum Seianum*: In hoc (inquam) ſecundo legato non cenſetur repetita conditio primi, quia viæ legatum redderet inutile. Alias exceptiones attuli *ſuprà*, quibus per eas dictiones non cenſetur repetita conditio. Non prætermittam ſpeciem de qua Peleus. *quaſt. illuſtr cap.* 72. vbi cùm teſtator inſtituiſſet filiam ſuam cui ſubſtituiſſet extraneum & in eodem teſtamento legaſſet alicui certum quid ſub conditione hoc caſu quo ſubſtitutio locum haberet, & ſecundo loco aliud quid alij ſub eadem conditione, & tertio loco aliud quid alij nulla illius conditionis facta mentione cum dictione tamen *Item*, iudicatum Pariſiis dicit conditionem illam cenſeri repetitam in hoc tertio legato, & legatùm iſtud tertium non deberi, cùm peteretur aduersùs filiam. Sed poſſet dici fauore filiæ teſtatoris ſic iudicatum fuiſſe. Dixi de repetitione tacita in vna vel duabus orationibus perfectis, & in vna perfecta altera imperfecta, nunc dicendum de vna oratione in qua plures res ſunt legatæ, quarum vni adiecta eſt, aliqua qualitas. An illa qualitas cenſebitur repetita in cæteris? Affirmatiuam eſſe receptiorem & veriorem docet Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 31. dummodo vniformiter ſaltem in genere ſi non in indiuiduo qualitas illa aliis rebus conuenire poſſit. Sic *in l. Seia, § Caio, de instr. & inſtruct. leg.* legata domo inſtructa & fundo, venit etiam inſtrumentum fundi, quamvis in ſpecie differat ab inſtrumento domus; ſufficit quod qualitas inſtructi conueniat in genere ipſi fundo. Similiter *in l. vlt. §. vlt. de trit. vin. & oleo leg.* Legato vino amphorario & dulcibus omnibus non veniunt niſi dulcia quæ potionis ſunt. Sed dubitatur an idem dicendum ſit ſi qualitas adiecta ſit poſteriori copulato? adhuc idem dicendum tenet Peregrin. & citat gloſſam *in l. ſi ſic. Quemadm. ſeru. amitt.* & Bartolum *ad l. cum filij fam. de leg.* 1. vbi decidit legatâ vinea & fundo fructibus pleno deberi etiam vindemiam vineæ & adiectiuum illud *Plenum* referri ad omnia præcedentia. Textus eſt *in l. hæres, §. vxori. de leg.* 3. vbi cùm teſtatur vxori ſuæ legaſſet veſtem muliebrem, ornamenta omnia, mundum, aurum, argentum quòd eius causâ paratum eſſet; deciditur adiectione, Quod eius cauſa paratum eſſet ad omnia referri. Supradicta procedere addit Peregrin. ſiue copulata coniuncta ſint per copulatiuam, *&*, ſiue per continuatiuam *Item*, & quamvis qualitas in præcedenti vel in ſequenti expreſſa eſſet per dictionem maſculini aut fœminini generis non conuenientem alteri rei copulatæ. Quæ omnia tradit Peregrinus *d. art.* 16 *num.* 13. *&* *num.* 31.

In quæſtione de legato facto in diuerſis ſcripturis vt ſi teſtamento ſit ſub conditione & poſtea in codicillis ſine, ſic diſtinguit Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 48. 49 vt in relictis eidem & de eadem re videatur conditio repetita niſi appareat de reformatione, ſin agatur de alia re non cenſeatur repetita, niſi ſubiecta ſit dictio repetitiua eò amplius vel ſimilis; certè in tranſlatione repetitio intelligeretur vt mox dicam. Certè ſi qualitas vel conditio adiecta ſit in actu nullo; non cenſebitur repetita in valido, Peregrin. *art.* 16. *num.* 50. nam licèt probetur voluntas ex actu nullo & inutili, illa voluntas non trahitur ad alium actum in alia ſcriptura.

12 Legatum relictum alicui ſub conditione, ſi transferatur ſimpliciter in alium tranſlatum intelligitur ſub ipſa conditione, Mant. *lib.* 10. *tit.* 6. *num.* 19. Ioan. Dilect. *de arte teſtandi, tit.* 6. *caut.* 58. Galgan. *de condit. in part.* 2. *cap.* 1. *quaſt.* 104. textus eſt *in l. Caio, de alim. leg. l. legatum, de adm. leg.* Quod extenditur vt procedat ſiue conditio ſit caſualis, ſiue poteſtatiua, ſiue mixta, Galgan. *d. cap.* 1, *quaſt.* 11. Secundò extenditur licèt legatum factum eſſet in teſtamento, & deinde tranſlatio facta ſit in codicillis; vt dicit Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 176 Concluſionis quatuor adfert exceptiones, Galganet. *d. quaſt.* 104. Prima eſt, ſi conditio ita cohæreat perſonæ primi legatarij, vt non poſſit impleri à ſecundo in quem tranſlatum eſt. Secunda, quando tranſlatio legati fit in alium ſub alia ſpeciali conditione. Tertia ſi legatum tranſlatum in aliam perſonam redderetur inutile per repetitionem conditionis. Quarta, ſi tranſlatio fiat in eundem legatarium, hanc quartam extendit vt procedat, licèt tranſlatio facta fuerit de vno legatario in duos, nempè in eundem cui legatum erat & in alium. Quam extenſionem refert & ſequitur etiam Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 101. ne alioquin vna res cenſeretur eſſe diuerſi iuris: vel licèt facta ſit de duobus in vnum, vt ſi quod duobus coniunctim relictum fuerat ſub conditione vel onere fideicommiſſi, deinde in codicillis vni tantùm legetur: de quo caſu idem decidit Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 101. Addo quintam exceptionem *ex d. art.* 16. *num.* 98. ſi tranſlatio fiat à primo in alium caſu quo tempore aliquo res legata remanſerit apud primum. Prima exceptio traditur *in d. lege legatum.* Secunda *in d. l. Caio* Tertia *in l. ſi quis à filio* §. 1 *de leg.* 1. Cæterùm notabis conditionis quæ cohæret perſonæ exemplum adferri, *in d. l. legatum*, de conditione ſi liberos ſuſceperit, nam ibi teſtator legauerat vxori ſuæ ſub ea conditione ſi liberos ex eâ ſuſciperet; fuit autẽ illo iure Digeſtor. conditio ea in vxore neceſſaria quia ex lege Papia ei aliter matiùs legare non poterat, vt dicit *ibidem.* Cujac. hodie lege Papia ſublata cenſeretur repetita cùm non amplius ſit neceſſaria in perſona vxoris atque ideo eius perſonæ non cohæreat. Concluſioni, qua dixi in tranſlatione conditionalis legati cenſeri repetitam conditionem, quidam obiiciunt, *l. Sub conditione, de hæred. inſtitut.* vbi dicitur conditionem adſcriptam hæredi inſtituto non videri repetitam in ſubſtituto in quem videtur transferri hæreditas. An igitur aliud eſt in hæreditate, aliud in legato? minimè verò: ſed hoc ideo dicitur *in d. l. ſub conditione*, quia in ſubſtitutum non transfertur hæreditas. Tranſlatio ex vna perſona in aliam fit, cùm voluntas mutatur, & ſiue legatum ſiue hæreditas transferatur mutata voluntate eodem teſtamẽto vel alio, tranſlatio fit cum omni ſua cauſa, vt dicit Cujacius *in d. l. legatum* Sed finge, Teſtator inſtituit Mariam & Margaritam ſuas filias, Mariæ prælegauit Palatium vnum quod habebat Taurini ſub conditione vt daret Margaritæ tria millia ducatorum: deinde poſt ſex dies fecit codicillos in quibus legauit Mariæ illud Palatium vel reditus quos habebat in certo loco, & ſic alternatiuè: Maria mortuo patre elegit reditus. Quærebatur an deberet Margaritæ illa tria millia? Belloн. *conſil.* 15. conſuluit, debere; Quod mihi non placet, nam concedo quòd conditio intelligitur in codicillis ſed non niſi ratione Palatij non in alio membro alternatiuè, nam ex tacito aliud tacitum trahi non poteſt.

13 Vt ex ſuperioribus conſtat tres eſſe cauſas indu-

centes

centes repetitionem tacitam, ſcilicet copulam, identitatem orationis, & identitatem rationis, ita tres ſunt cauſæ oppoſitæ, excludentes tacitam repetitionem, nempè aduerſatiua dictio, qualis eſt, *ſed, ſecus*, diuerſitas orationis, diuerſitas rationis, vt dicit Molinæus *ad Conſuet. Pariſ. in part.* 1. §. 37. *gloſſ.* 1. Mantica *lib.* 10. *tit.* 6. *num.* 25. Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 5. *cap.* 1. *num.* 26. de Prætis *lib.* 2. *int.* 4. *dub.* 2. *ſol.* 2. *num.* 164. Sunt & aliæ plures cauſæ quæ tacitam repetitionem excludunt. Prima erit, quando primo legato appoſita non congruit vniformiter ſecundo, ſaltem in genere, vt dicit Peregrin. *de fideic. art.* 16. *num.* 35. & vt expoſui ſuprà. Sed hæc cauſa non obtinet, ſi conditio, quæ vniformiter omnibus non congruit, in eadem oratione poſt nominationem legatariorum omnium adiiciatur reſpiciens perſonam primi. Nam tunc qualificabit relictum omnium licèt non omnibus vniformiter conueniat, vt dicit Peregrin. vt ſi teſtator dixerit, *Mulieri & Titio ſi non nupſerit mulier lego* textus eſt *in l. Mulier, de condit. & demonſtr.* Secus ſi adiiceretur perſonæ vltimi legatarij & non vniformiter reſpiceret primum, vt ſi dictum eſſet, *Titio & mulieri, ſi mulier non nupſerit lego centum*, vt *ibidem* dicit Peregrin. Item ſecus ſi poſt nominationem primi adiiceretur conditio reſpiciens eius perſonam: nam non afficeret perſonam ſecundi, Peregrin. *ibidem.*

Secunda cauſa erit, ſi conditio cohæreat perſonæ, nàm tunc non intelligitur repetita, Mant. *d. tit.* 6. *num.* 24. Peregr. *d. art.* 16. *num* 53. Idem dicit Peregr. *ibidem num.* 44. quando conditio eſt limitata ad perſonam vnius collegatariorum, nam tunc non cenſebitur repetita in perſona alterius collegatarij, & caſum eſſe dicit *l. vlt. §. Seio, de leg.* 2. vbi hæc conditio, *Si Seius hæres non erit*, fuit cauſa relicti quoad illius perſonam? quia ſi hæres fuiſſet, non potuiſſet ei legari. Exemplum conditionis quæ cohæret perſonæ pete *ex l.* 24. *de adim. leg.* nam illo Iure Digeſtor. maritus non potuit legare vxori ſuæ niſi caſu quo haberent communes liberos, vt dixi *in lib.* 9. *tit. de legato bonorum, num.* 1.

Tertia cauſa erit, ſi teſtamenti verba ex teſtatoris aut legis diſpoſitione accipienda eſſent ad literam provt ſtant & iacent, tunc eius repetitio non intelligeretur. Peregr. *d. art.* 16. *num.* 47. quia eſſet quædam interpretatio extenſiua. Menochium defendentem contrarium *conſ.* 215, *num.* 206. *lib.* 2. reprehendit *ibid.* Peregrin. quod Bald. *conſ.* 222. *in* 5. cuius autoritate vtitur Menoch. loquitur de ſcriptura expreſsè ſe referente ad aliam, ex qua relatione non rectè arguitur ad repetitionem: nam maior eſt vis relationis, ideo relatum propriè ineſt in referente.

Quarta eſt, ſi in ſequenti legato alia conditio appoſita ſit: nam tunc appoſita in primo non intelligetur repetita in ſecundo, Peregr. *d. art.* 16. *n.* 36 Mant. *lib.* 10. *tit.* 6. *num.* 30. quod extenditur vt procedat licet aliqua tacita conditio ex lege inſit in ſecundo, Peregrin *d. num.* 36. Sed *ibidem* Peregrinus non probat hanc extenſionem. Secunda extenſio erit, licèt, ſi cum in primo legato eſſent duæ conditiones, fuerit in ſecundo repetita vna earum: nam alia non cenſebitur repetita, Galganetus *de cond. inſ. art.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 18. *n.* 19. Ideo ſi teſtator Inſtituerit Primum & Secundum, & ſi Primus ſine liberis & & teſtamento, & Secundus ſine liberis decederent ſubſtituerit Tertium: Deinde cùm Primus deceſſiſſet ſine liberis & teſtamento, & pòſt Secundus ſine liberis, ſed cum teſtamento ſubſtitutum admittendum, nec cenſeri repetitam conditionem, *ſi ſine teſtamento*, licèt eadem oratione ſubſtitutio facta eſſet, reſpondit Alexander *lib.* 6. *conſ.* 158. Eadem ratione conditionem appoſitam legatario non videri repetitam in eius ſubſtituto, dicit Mantica *vbi ſuprà.* Et hæc procedere *ibidem* declarat, quando conditio appoſita in ſecundo legato continet onus & grauamen, ſecus ſi non contineat grauamen, ſed res legata limitatè concedatur.

Quinta cauſa, qua conditio appoſita primæ diſpoſitioni non intelligitur repetita in ſecunda eſt, quoties ſequeretur abſurditas vel repugnantia, Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 39. Mantica *tit.* 6. *lib.* 10. *num.* 24. quod *ibidem* extendit Mantica vt procedat licèt appoſita ſit dictio aliqua quæ vim repetitionis habeat. Idem dicit Peregrin. *d. num.* 39 ſi induceretur iurium correctio, vbi tradit Doctores omnes notaſſe, clauſulam appoſitam abſolutè, quæ ad omnia capitula pro ſui natura ſolet referri, non referri ad ea per quæ induceretur iurium correctio, vel abſurditas vel repugnantia aliqua.

Item non intelligitur repetita conditio ſi repetitio facere inutile legatum, Mantica *d. tit.* 6. *num.* 26. Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 37. quod *ibidem* extendit vt procedat quamvis verba teſtatoris in ſua generalitate inſinuarent repetitionem, & citat *l. Si quis a filio, l. ſeruo alieno. §. ſi ab impubere de leg.* 1. *l. cum vulgari, de dot. praleg. l. vlt. de fideic. libert. l. Titia, §.* 1. *de verb. oblig.* eandem cauſam refert & ſequitur tam in legatis quam in contractibus, Cujac. *ad d. §.* 1.

Similiter appoſita in legato inutili non intelligitur 23
repetita in alio vtili, Mant. *d. tit.* 6. *num.* 29. Peregr. *d. art.* 16. *num.* 50. vbi non obſtare addit, quòd ex actu nullo declaratur qualis fuerit agentis voluntas: nam reſpondet Peregrin. probari voluntatem agentis in eo actu, ſed illam voluntatem non trahi ad alium actum in alia ſcriptura. Item conditio expreſſa inutiliter in vno legato, quia quoad iſtud legibus reiicitur, non poteſt videri vtiliter repetita in alio, Pere. *d. art.* 18. *num.* 43.

Item conditio quæ tacitè ineſt ſi ſit expreſſa nunquam intelligitur repetita In alio legato, Pereg. *d. art.* 16. *num.* 43. & Mantica *lib.* 10. *tit.* 6. *num.* 27. Sic conditio nuptiarum expreſſa in legato dotis non poteſt intelligi repetita in alio legato, vt dicit Mantica. Quod Peregrinus extendit ſiue eidem perſonæ ſiue diuerſæ ſecundum legatum relictum ſit. Ergo ſi pater legauerit filiæ ſuæ centum pro dote, huic lègato ineſt conditio vt non ante ſoluatur quàm ſi filia nupſerit vel ſit nubilis ætatis. Cæterùm licèt eam conditionem in eodem legato expreſſerit, ſi deinde in eodem teſtamento leget eidem filiæ ſuæ domum ſimpliciter, ea conditio, ſi nupſerit non cenſebitur repetita ſed ſtatim poſt mortem teſtatoris legatum domus præſtari debebit, Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, duas habens filias, num.* 165. Similiter ſi teſtator leget filiæ ſuæ pecuniam pro dote, ſi nupſerit, & vlterius eidem filiæ reliquerit aliquem fundum; in tali legato fundi non cenſebitur repetita conditio illa, ſi nupſerit quia tacitè inerat primo legato Bened. *d. cap. Raynutius, in verbis, Alteram ha filia, num.* 4.

Alias quaſdam cauſas, quæ impediunt repetitionem conditionis, vel qualitatis, adfert Peregrinus *d. art.* 16. Vnam *num.* 40. ſi per repetitionem reſtringeretur prouiſio pro ſui natura latè interpretanda. Secundam *num.* 41. quando agitur de his quæ acceſſoriè, & demonſtrationis cauſa poſita fuerunt, nam ad hæc non eſſet facienda relatio clauſulæ etiam abſolutè poſitæ, ſed ad principalem diſpoſitionem. Tertiam *num.* 42. cùm proprietas verborum non patitur repetitionem. Quartam *num.* 45. quando conditio vel qualitas inſeritur in aliquo capitulo ad qualificandum diſpoſitionem, nam ad alia non refertur: multum tamen prodeſt ad declarandum verba ambigua iſtorum aliorum capitulorum. Quintam *num.* 52. quando clauſula eſt acceſſoria ad aliquam perſonam, nam non trahitur ad aliam, etiam in eadem oratione,

veluti

veluti ſi quis ſtipulatus ſit pro ſe & hæredibus ſuis, nec non & nomine Titij, nam clauſula illa, *pro hæredibus*, non protenditur ad Titium, vt & conſuluit Decius *conſ.* 213. *num.* 6.

26 Quandoque quæritur, An conditio ſeu quædam qualitas aut clauſula, quam conſtat eſſe adiunctam vni ex pluribus capitulis ſeu diſpoſitionibus, intelligatur repetita in aliis diſpoſitionibus ſequentibus: de qua quæſtione hactenus tractatum eſt à nobis. Quandoque quæritur, An clauſula per ſe poſita & non ſpecificè relata ad vnum capitulum tantùm, referatur ad proximum capitulum, an ad omnia capitula, de qua quæſtione nunc aliquid dicendum eſt. Inter vtramque quæſtionem magnum eſſe diſcrimen tradunt Doctores: nam quantùm ad hanc noſtram ſecundam, omnes Doctores tradunt clauſulam per ſe poſitam, ſiue in principio, ſiue in fine, ſiue in medio capitulorum, referri ad omnia capitula, Mantica *lib.* 10. *tit.* 6. *num.* 23. Alexander *lib.* 6. *conſ.* 158. *num.* 7. & *ibidem* Molin. Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 181. Galganetus *de conditionib. in part.* 2. *cap.* 6. *quæſt.* 7. de Prætis *lib.* 2. *int.* 3. *dub.* 1. *ſol.* 3. *num.* 178. Peregr. *de fideic. art.* 16. *num.* 102. Quare obligatio & cautela omnium bonorum quæ ſolet adiici in fine inſtrumenti refertur ad omnes conuentiones & ad omnia capitula inſtrumento contenta, vt dicit Peregrinus. Idem dicit de clauſula, ſaluis & reſeruatis fideicommiſſis, quibus in nulla parte præiudicatum ſit, adiecta in inſtrumento diuiſionis. Hæc concluſio declaratur vt debeat intelligi de clauſula per ſe principaliter poſita; nam ſi ſit clauſula poſita inter vnum capitulum, ad illud tantùm referetur, vt dicit Peregrin. *d. art.* 16. *num.* 105. vbi etiam docet quando vnum vel plura capitula dici debeant. Limitationes quibus concluſio non procedit hæ erunt. Prima, quando vni ex præcedentibus ſpecialiter eſt prouiſum, nam ad illud non refertur generalis clauſula ſubſequens. Secunda, quando præcedentia repugnarent, ſeu contraria eſſent ſequentibus, vel è contrà ſequentia præcedentibus. Tertia, quando ſi ad omnia fieret relatio, ſequeretur legum correctio; nam ad ea quæ per relationem corrigerentur non referetur. Sed hæc limitatio non differt à præcedenti. Quarta, quando ex tali relatione diſpoſitio ad quam referretur fieret inutilis. Quinta, quando ex tali relatione reſultaret abſurdum, vt ſi inducta ad augmentum, operarentur diminutionem. Sexta, quando tali relationi repugnaret ſermonis proprietas. Septima, quando ex tali relatione diſpoſitio, quæ vt fauorabilis eſſet amplianda, reſtringeretur. Octaua, quando ratio doceret vt ad ſolùm immediatè præcedentia referatur. Has limitationes adferunt Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 181. & Galganet. *de conditionib. in part.* 2. *cap.* 6. *quæſt.* 7. Nona erit, quando clauſula veniret continuatiuè ad aliquam diſpoſitionem, nam non eſſet principaliter per ſe poſita, ideo ad illam diſpoſitionem non ad remota referetur. Decima, quando loqueretur expreſsè de aliquo caſu: nam tunc non referetur ad alios præcedentes, nec ad ſequentes. Vndecima, quando per relationem offenderetur ius tertij. Has tres poſteriores adfert Galganetus *d. q.* 7. Decem priores limitationes adfert etiam de Prætis *lib.* 2. *int.* 4. *dub.* 1. *ſol.* 3. *num.* 178. *& ſequent.* Similiter Peregrin. *de fideic. art.* 16. *num.* 105. dicit clauſulam in principio, vel in medio, vel in fine poſitam referri ad omnia capitula quibus congruere poteſt: ſiu in medio extranea fuerint inſerta, non ad omnia, ſed ad proxima referri: Item ſi plura ſint capitula & ad aliqua non poſſit commodè referri, quoſdam ſentire eam adaptari ad magis proximum, ſed verius eſſe ad omnia referri ad quæ commodè referri poteſt. Item quod dixi non referri ad illud capitulum in quo ſpecialiter prouiſum ſit, declarat Peregrinus procedere quando hæc ſpecialis prouiſio eſt circa id quod continet clauſula.

An qualitas maſculinitatis poſita in vna parte teſtamenti cenſeatur repetita in altera dixi *tit. de teſtamento imperfecto ex defectu probationis* 5 *num.* 32.

TITVLVS V.

Quando conditio tacita inducatur.

DIxi quomodo tacita conditio inducatur ex repetitione: nunc videamus de aliis modis tacitarum conditionum inducendarum. Quinque alios adfert Leonard. Galganetus *tract. de conditionibus, in parte prima, capite tertio, numero decimo.* 1
Primus eſt, ex neceſſitate, idque bifariam, nempè vel propter naturam rei, vt ſi fructus naſcituros legaueris, nam ineſt conditio ſi naſcentur; vel propter iuris diſpoſitionem, nam quando legatur ineſt tacita conditio, *Si hæreditas adeatur.* Secundus eſt, ex tacita reſolutione, vt ſi legatum purum adimat teſtator ſub conditione: nam videbitur legatum ſub contraria conditione; quod dicit Galganetus procedere quando legatum purum fuit vtile, ſecus ſi eſſet inutile: quia tunc non magis deberetur ſub contraria conditione. Tertius eſt, ex ſubauditione legis, *l.* 4. *& ſeq. de annu. leg.*

Quartus, ex præſumptione *l. vbi purè in pr. ad S. C. Treb. l. filiam, de aur. & arg. leg.* Quintus, ex qualitate legati, vt eſt legatum relictum nomine dotis cui ineſt tacita conditio, *Si nuptiæ ſequantur.* Mantica verò *libro decimo, titulo quinto, numero quinto & ſexto, & libro vndecimo, numero quinto,* & Matheacius *de legat. libro tertio, capite vndecimo, numero quinto,* tria genera conditionis tacitæ adferunt: Vnum conditionis, quæ à natura ineſt, vt quando fructus naſcituri leguntur, aliud conditionis, quæ iuris eſſe dicitur, quia ab ipſa lege intelligitur, vt, *Quiſquis mihi hæres erit,* id eſt, *Si mihi hæres erit, l. hæc verba, de leg.* 1. alia exempla ſume ex *l. aliquando, de condit. & demonſtr. l. ſi dies,* §. *vlt. Quand. dies legat. ced.* Tertium eius quæ ex verbis & mente teſtatoris colligitur, tametſi euidenter non ſit expreſſa, vt ſi teſtator dixerit, *Lego Stichum, qui meus erit, cùm moriar,* id eſt, *Si meus erit.* 2

Huc facit quæſtio ſi legatum alicui factum ſit pro ſuis neceſſitatibus vel in caſum indigentiæ, an talia verba reſtringant legatum quaſi non debeatur niſi ſub eo caſu & conditione? non reſtringere tenet de Prætis, *libro quarto, int. prim. dubitat. octau. numero* 90.

TITVLVS VI.

Quomodo conditio impleatur vel defeciſſe intelligatur.

VT venditio & cæteri contractus qui ſolo conſenſu contrahuntur, dicuntur perfici nudo conſenſu, impleri traditione rei. Sic in conditione eadem duo conſideramus. Dixi hactenus quomodo conditiones fiant, nunc dicendum eſt quomodo impleantur, 1

pleáotur , & primò videamus, an conditio debeat im-
pleri in forma ſua ſpecifica , an potiùs poſſit impleri
per æquipollens. Communis Doctorum definitio eſt,
voluntariam debere impleri in forma ſpecifica , ne-
ceſſariam poſſe impleri per æquipollens , Graſſ. § *le-
gatum , quæſt.* 52. Didacus Spino , *in ſpeculo teſtamen-
torum , in tit. de legato ſub condit. num.* 153. Angelus
Matheacius *de legat. lib.* 3. *cap.* 11. *num.* 11. Gomez.
Reſolut. tom. 1. *cap.* 12. *num.* 77. Menoch. *de præſumpt.
lib.* 4. *præſ.* 185 conditionem neceſſariam appellamus
quæ eſt neceſſaria ad actum vel ad effectum ipſius
actus ; ratio differentiæ eſt quia in condirione volun-
tariâ nulla alia ratio conſideratur quàm ipſa conditin,
in conditione autè neceſſaria conſideratur effectus qui
dummodo ſequatur modus non inſpicitur. De condi-
tione voluntaria eſt textus *in l. qui haredi , l. Manius,
de condit. & dem.* de neceſſaria *in l. ſi mater. C de inst.
& ſubſt.* Sic ſubſtitutio vulgaris facta ſub conditione,
Si filius non naſcatur , comprehendit alium caſum vul-
garis , *Si moriatur ante aditam hæreditatem , vel eam
repudiet* , & ſimiliter conditio illa neceſſaria quæ ineſt
pupillari ſubſtitutioni, *Si impuber deceſſerit* , extenditur
& impletur, pupillo ea in ætate ingrediente religioné
bonorum incapacem eùm idem ſit effectus. Hæc duo
exempla neceſſariæ conditionis adfert Menoch *dict.
præſ.* 185. Addit *ibidem* hoc de neceſtaria conditione
non procedere qooad tempus , & conditionem ne-
ceſſariam certi temporis non impleri poſſe alio tempo-
re , atque ad aliud tempus non extendi , & ita decla-
tat *l. commodiſſimè.* Quod dixi , conditionem volunta-
riam debere impleri in forma ſpecifica , nec poſſe im-
pleri per æquipollens , fallit quando teſtator effectum
potiùs conſiderauit quàm formam & modum : nam
tunc poterit impleri per æquipollens. Mantica *lib.* 11.
tit. 16. *num.* 8. hanc limitationem habere locum in vl-
timis tantùm voluntatibus, tenet Ruinus, quòd eas la-
tiùs quàm contractus interpretemur: ſed, reiecto Rui-
no, in contractibus & ſtatutis etiam eam obtinere te-
net Molinæus *ad Decium conſ.* 77. Exempla quibus te-
ſtator cenſetur conſideraſſe effectum adfert Alexander
lib. 4. *conſ.* 1 0. Primum. ſi mater grauauerit hæredem
ſuum, vt reſtituerit hæreditatem filiis ſuis poſt mortem
eorum patris ; Nam ſtatim poſtquam pater hos filios
emancipauerit , cedet dies fideicommiſſi , licèt mors
patris nondum euenerit. Idem dicendum ſcribit Ale-
xander, ſi aliquo alio modo de patris poteſtate exié-
tint. Idem in inſtitutione hæredis procedere addit.
Idem dicit Menoch. *d. præſ.* 185. Similiter effectum
conſideraſſe dicit Menoch. ſi filius fuiſſet inſtitutus
ſob hac conditione . *Si à patre emancipatus erit* , adeò
vt conditio dici poſſit euéniſſe, ſi patris morte ciuili
vel naturali filius factus ſit ſui iuris. Textus ſunt *in l.
fideic. §. ſi cui, de leg.* 3 *l. ſi ita. Quand. dies leg. ced. l.* 3. *C. de
inſt. & ſubſt.* Secundum exemplum eſſe dicit Alexan-
der, ſi teſtator legauerit vxori mille fruenda toto tem-
pore quo vidua viueret, & poſt eius mortem voluit ea
peruenire ad Titium; nam ſtatim poſtquam vidua
nupſerit, pertinebunt ad Titium , etſi vxor illa adhuc
viuat, non ad hæredes teſtatoris, aliud exemplum pete
ex Mant. *de tac. co n. lib.* 14. *tit.* 43. *n.* 11. vt ſi quis
fuerit rogatus reſtituere hæreditatem ſub hac condi-
tione ſi effectus fuerit Præſbyter ; nam ſubſtitutio
locum habebit ſi deceſſerit ſine liberis , licèt Præſby-
ter factus non ſit : ſed hoc non temerè admittendum
ait, ſed ita demum quando conſtat ex probabilibus
coniecturis effectum de quo agitur fuiſſe cogitatum à
teſtatore. Alios caſus ſiue fallentias , quibus conditio
voluntaria poteſt impleri per æquipollens adfert Me-
noch. *d. præſ* 185. Prima eſt , quando conditio vo-
luntaria non poteſt ſpecificè impleri in caſu expreſ-
ſo. Sic conditio dandi pupillo impletur ſi detur eius
tutori. Secunda , quando conditio poteſt ſpecificè
impleri reſpectiuè ad grauamen. Tertia , quando
conditio ſtat de per ſe , non autem reſpectiuè ad gra-
uamen & eſt negatiua , & agitur de iure quæſito con-
ſeruando. Sic fideicommiſſum relictum ſub conditio-
ne, *Si grauatus deceſſerit ſine filiis*, expirat per ſuperexi-
ſteotiam filiorum naturalium tantum , quamvis non
ſint propriè filij , ſed iſta fallentia oon procedit quan-
do eſſet in poteſtate grauati ſub conditione eam defi-
cere facere , ideo condirio ſine filiis non extenditur
nec impletur in filiis adoptiuis. Quarta eſt , quando
conditio ſtat de per ſe, non autem reſpectiuè ad gra-
uamen , & eſt affirmatiua ; & agitur de iure quæren-
do , & caſus omiſſus eſt idem fictè cum expreſſo, io-
troductus nempè iure ordinario ad eundem effectum.
Secus eſſet, ſi non haberet eundem effectum , vel ſi
eſſet introductus iure ſpeciali & extraordinario, vel ſi
non eſſet idem fictè cum expreſſo. Addit Menoch. ex
ſupradictis definiri quæſtionem qua ſolet quæri , Si
teſtator inſtituit filios naſcituros & caſu quo naſce-
rentur & ſine filiis decederent , vxorem ſubſtituit
vulgariter , pupillariter & per fideicommiſſum , &
nulli nati ſint filij , an vxor admittatur, & admitten-
dam ſentit. Adde alias fallentias ex Mantica *de tac.
conn. lib.* 14. *tit.* 43. *num.* 14. *&* 19. vna eſt quoties
agitur vt pœna priuationis & tranſlationis excluda-
tur , quia pœnæ ſunt reſtringendæ : Altera eſt ſi le-
gata ſint relicta ad pias cauſas : tertiam addit *num* 2.
ſi quis iuſto errore inductus crediderit ſe perfectè im-
pleuiſſe & in modico defecerit.

Quæritur , An conditio dandi ſiue modus poſſit 2
impleri per compenſationem ; Poſſe tenet Mantica
lib. 10. *tit.* 17. *num.* 74. Quod Galganetus *de condit.
in part.* 1. *cap.* 1. *quæſt.* 40. non admittit, niſi duobus
caſibus. Vnus eſt , ſi conditio ſit difficilis : alter, li-
cèt ſit facilis, in relicto libertatis , de quo eſt textus
in l. ſi peculium , § quod ſi , de ſtatulib Certè per ac-
ceptilationem vel dando expromiſſorem poſſe vter-
que concedit. Per fideiuſſorem negat Mantica. Ratio
eſt , quia hoc modo non fit nouatio : contrà fit per
expromiſſorem : nouatio autem pro ſolutione eſt.
In prædicta quæſtione , An conditio dandi im-
pleatur ipſo iure per compenſationem ? habemus
Rodericum *lib.* 2. *quæſt.* 18. *de ann. redit.* Vbi dicit
Legiſtas tenere pro affirmatiua & contra canoniſtas
pro negatiua , ipſe verò ſequitur affirmatiuam. Simi-
liter implementum conditionis fieri per compenſatio-
nem tenet, Molin. *tractat. de vſuris, num* 121 dummo-
dò integrè fiat vt *ibidem* dicit , adeò vtſi ei qui de-
bet implere conditionem debeatur minor ſumma
quàm ſit in conditione reliquum offerre debeat.

Non ſatis eſt implere conditionem quoquo modo, 3
ſed debet impleri de iore , vt *in l. hac conditio , de
condit. & demonſtr. l. pen. Quand. dies leg. ced.* ſic de-
bet ſequi iuris effectus : ideo hæc conditio , ſi Ti-
tius erit hæres intelligitur non ſolùm ſi hæres ſcri-
ptus ſit , ſed etiam ſi adiuerit hæreditatem , Mantica
*de tac. conn. libro decimo-quarto , titulo quadrageſimo-
ſecundo , numero decimo-tertio , decimo-ſexto* Quòd ſi
non poteſt impleri de iure, ſatis eſt impleri de fa-
cto , Mantica *libro vndecimo , titulo decimo-ſexto,
numero decimo* , & Galganetus *de Conditionibus , in
particula ſecunda , capite primo , quæſtione quinquage-
ſima-quarta.* Exemplum pete *ex l. vigeſim. § pen.
ff. de condit. inſtitutionibus.* Vbi qui inſtitutus
erat hæres ſub conditione , ſi ſeruum hæredita-
rium manumitteret non poteſt adire niſi prius manu-
miſerit Et quamvis manumiſſio propriè non ſit niſi
ex qua libertas competit atque ita hæres ante adi-
tionem non poſſit cum effectu & iure manumitte-
re ſeruum hæreditarium cum adhuc eius dominus

non

non ſit, nihilominus manumittendo eum dicitur ſatisfacere conditioni & hæres fieri. Cæterùm licèt conditio impleri debeat de iure, impleta de facto, non videbitur defecta, ſed rurſus poterit impleri. Galganetus *d. quæſt.* 54. vbi addit Bartolum hoc reſtringere vt procedat quando ignorantia fuit de facto impleta. Sed magis ſubſcribit Baldo, qui tenet procedere licèt ſcienter fuerit impleta. Certè non procedere dicit Galganetus, ſi teſtator intellexerit de primo actu etiam inutili. Idem Galganetus *d. capite* 1. *quæſtione* 66. *num.* 38. tradit, Si conditio ſit non faciendi, vt *Lego tibi centum ſi Romam non iueris*, conditionem deficere ſi factum probibitum feceris, etſi actus probibitus fuerit nulliter geſtus, idque in odium prohibiti. Eadem ratione, de Prætia *lib.* 2. *dub.* 2. *ſol.* 1. *num.* 54 ſcribit, Si alienatio extra familiam interdicta ſit hæredi minori 25. annis, eum contraueniſſe & conditionem fideicommiſſi eueniſſe, licèt alienatio ab eo facta ſit nulla ipſo iure. Quod dixi conditionem faciendi non cenſeri impletam ſi inutiliter factum ſit, fallit primò, ſi inutile conualuerit ex poſtfacto. Secundò, ſi rurſus fiat vtiliter. Tertiò, in caſu *l. cum filius*, *§. non iure*, *de legat.* 2. has tres fallentias adfert Galganet. *de Conditionib. in part.* 1. *cap.* 6. *n.* 47. Sed ſecundam intellige vt iam expoſui, ad hæc huius capitis addamus quæ tractat Cujac. *ad l.* 68. *de d... premi,*. Vbi fingit aliquem legaſſe alieni filiæ ſub conditione ſi nuberet, & eam poſtea nupſiſſe ſed non iure putà citra conſenſum patris; non cenſebitur impleta conditio atque ideo non debebitur ei legatum. Sed dubitabatur an eo modo cenſeretur defecta conditio ita vt poſtea contrahendo iuſtas nuptias non poſſit impleri quia ſemel defecta non reſumitur; ſed verius eſt conditionem cenſeri adhuc pendere & ideo iuſtis nuptiis poſtea factis implebitur conditio *l.* 10. *de cond. & demonſt.* Certè ſi poſt ſponſalia ritè facta repudium miſſum fuiſſet defecta conditio diceretur nec conualeſceret etſi poſtea eidem nuberet *l.* 21. 22. *de iur. dot.* Item ſi legatum eſſet ſub conditione ſi Titio nuberet & deinde nuberet alij, cenſeretur defecta conditio nec reſumeretur etſi poſtea ſoluto matrimonio nuberet Titio *d. l.* 68.

4 Non ſufficit conditionem impleri facto ſeu caſu fortuito, ſed debet probari quòd animo implendi fuerit conditioni ſatisfactum, Mant. *lib.* 11. *tit.* 16. *num.* 11, quod debet accipi de conditione poteſtatiua: nam caſualis poteſt impleri quoquomodo, Galganetus *de cond. in part.* 2. *cap* 1. *quæſt.* 36. Graſſ. *§ legatum, quæſt.* 57. *num.* 3. In dubio præſumitur animus implendi fuiſſe, ſi is qui impleuit ſciebat ipſam conditionem, nec requiritur quòd is ſciat in cuius perſona debet impleri.

5 Vbi conditio debet impleri intra certum tempus, vel euenire: ſi intra id tempus non euenèrit, vel impleta fuerit, dicitur defeciſſe, etſi poſt terminum elapſum fuerit impleta intra modicum tempus, Matth. de Afflictis *deciſ.* 73. Sic ſi tempus adiectum ſit à teſtatore, mora non poterit purgari poſt illud elapſum, ne quidem intra modicum tempus, Peregrin. *de fideic. art.* 16. *num.* 127. & Galganet. *de condit. in part.* 1. *cap.* 102. Idem Galganet. *in part.* 2 *cap* 3. *in quæſt.* 65. quando tempus adiectum eſt à teſtatore, diſtinguit ſic, vt ſi ſit limitatiuum poteſtatis, mora non poſſit purgari; ſin ſit tempus multiplicatiui oneris, poſſit. Cæterùm ſufficit incepiſſe conditionem intra tempus, licèt eam non perfecerit. Ideò ſi Titius promiſerit dare Caio centum, *Si dux Ioannes recederet de Regno intra ſex menſes*, conditio dicetur extitiſſe ſi intra ſex menſes cœperit recedere, licèt non perfecerit receſſum intra ſex illos menſes, Alexand. *libro ſexto, conſ.* 194 & *ibidem* Molin. Item tempus non incipit currere niſi poſt aditam hæreditatem, quia hæres non tenetur implere ante aditionem. Sed hoc in prophanis obtinere dicit Galganet. *in part.* 2. *capitulo quinto*, *quæſtione decima-tertia*, ſecus in piis. Si teſtator iuſſerit hæredem conſtruere capellam intra annum ſub certa pœna; Epiſcopus poterit prorogare hoc tempus ex iuſta cauſa, Galganetus *dicta quæſtione decima-tertia.* Quæritur an tempus currat ignoranti? Currere, quando à teſtatore præſcriptum eſt; dicit Galganet. *in d. part.* 3. *capit.* 1. *quæſt.* 70. Sic diſtinguimus inter tempus conuentionale & legitimum. Illud eſt ſemper continuum. Continuum verò tempus cedit tam ignoranti quàm ſcienti, *l. genero ff. de his qui not. inf.* ſ*famm.* Legitimum modò eſt continuum, modò vtile. Vtile nunquam cedit ignoranti; *l.* 2. *ff. Quis ordo in bon. poſſeſſ. ſeruet.* Conuentionale tempus eſt, quod homo præſcripſit: Legitimum, quod lex.

Conditio poteſtatiua non poteſt impleri niſi poſt mortem teſtatoris, ratio eſt quia cùm nemo debeat eſſe ſollicitus de hæreditate viuentis, non poteſt videri feciſſe animo conditionis implendæ quod in conditione poſitum erat ſi viuo teſtatore id fecerit, atque ideo non videtur conditionem impleuiſſe cùm non poſſit impleri niſi animo eius implendæ id factum ſit caſualis & mixta ante vel poſt mortem teſtatoris eueniat nihil refert, Peregrin. *de fideic. art.* 16. *num.* 123. Graſſus *§. legatum, quæſt.* 57. Mant. *lib.* 11. *tit.* 17. *num.* 5. Gomez. *Reſol. tom.... c.* 12. *num.* 61. textus eſt *in l.* 7. *Cod. de inſtit. & ſubſtit. l.* 11. *de condit. & demonſtr.* Quod dixi de poteſtatiua, procedit in conditione reïterabili, vt dandi vel faciendi, ſecus in conditione non reïterabili, vt manumittendi ſeruum, námque ſufficit vt in vita teſtatoris ſit impleta, Graſſ. *d. quæſt.* 57. *num.* 5. & Galganet. *de condit. in part.* 1. *cap.* 6. *num.* 51. 52. & Gomez. *Reſol. tom* 1. *cap.* 12. *num.* 68. Similiter ſi factum ſit facile, vt ſi non ſit ſumptuoſum, procedit regula. Nam ſi ſit difficile, id eſt, ſumptuoſum, ſufficiet impletum fuiſſe viuo teſtatore, Galganet. *de condit. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 37. 43. Quid ſi iam ante teſtamentum conditio eſſet impleta, & certè tunc non habetur pro impleta; ſed iterum implenda eſt, Galganet. *d. cap.* 6. *num.* 53. 54. Duos tamen caſus adfert, quibus ſufficit impletam fuiſſe ante teſtamentum. Vnus eſt, ſi conditio non poſſit iterum impleri; alter, ſi cùm teſtator faceret teſtamentum ignoraret quod conditione comprehenſum eſt factum eſſe, textus eſt *in l.* 10. *§. vlt. & l.* 21. *de cond. & demonſtr.* Similiter Papon. *Not.* 1. *lib.* 9. *tit. de fideicom ſubſt. verſ. Paul en la loy, &c.* Quando legatum relinquitur ſub conditione, quæ iam ante teſtamentum euenerat, diſtinguit ſic: Aut conditio non erat reïterabilis, aut erat reïterabilis; hoc caſu debebit rurſos impleri, illo non debebit, ſi teſtator ignorabat eſſe impletam. Sin ſciebat, debebit denuò impleri: exemplum ponit, vt ſi Titio legatum ſit ſub conditione, *Si Titius matrimonium contraxerit.* Nam ſi Titius tempore teſtamenti matrimonium contraxiſſet quod teſtator ignoraret, conditio cenſebitur impleta: ſin teſtator ſciret illud Matrimonium, videbitur ſenſiſſe de alio Matrimonio. Quod dixi, conditionem impletam ante teſtamentum non aliter haberi pro impleta, quàm ſi teſtator ignoraret eius implementum: ſin ſciebat, nouiter debere impleri, procedit etiam in caſuali conditione, Gomezius *d. num.* 68. *d. leg.* 21.

Dixi poteſtatiuam conditionem non impleri debere 7 niſi poſt mortem teſtatoris. Cæterùm legatarius tenetur eam implere quàm primum poterit poſt mortem teſtatoris, adeò ſi neglexerit ſemel eam adimpleri, non admittatur ad legatum. Graſſ. *§. legatum, quæſt.* 57. *num* 2. Alex. *lib.* 7. *conſ.* 46. & *ibid.* Molinæus, & Galganetus *de conditionibus, in part.* 1. *capite ſexto, num.* 57. ſic conditio quæ in faciendo conſiſtit in-

telligitur defeciſſe ſi tantum temporis ſpatium præterierit quo quis potuit facere & non fecit Mantica *de tac. conu. lib.* 14. *tit.* 42. *num.* 12. Fallit concluſio primò, ſi per alium ſteterit quominus grauatus ſtatim daret. Secundò, ſi non multò poſt elapſum tempus det vel faciat. Has duas fallentias adfert Galganetus. Ergo licèt quando tempus limitatum eſt à teſtatore, mora purgari non poſſit, vt dixi *ſuprà*, tamen quando ab eo limitatum non eſt, poteſt purgari intra breue tempus, vt dicit etiam Peregrin. *de fideic. art.* 16. *num.* 127. & Galgan. *de condit. in part.* 1. *cap.* 10a quod debet accipi de conditione quæ poteſt expleri ſine ſumptibus, vt ſi Capitolium aſcenderit: nam ſi non poſſit expleri ſine ſumptu, vt ſi Mæuio decem dederit, non tenetur eam implere ſtatim, ſed poteſt cum tempore deliberare, Galganet. *in part.* 2. *capitul.* 1. *quæſt.* 65.

7 Tertiò concluſio fallit in hæreditate, quia in ea adeunda datur hæredi latius ſpatium ad deliberandum, atque ideo ad conditionem implendam, vt dicit Galganet. *vbi ſuprà.* & Graſſ. *d. quæſt.* 57. & Alexander & Molinæus, *vbi ſuprà.* Sic ſi hæres fuerit inſtitutus ſub conditione habitandi in domo teſtatoris, non excluditur quamdiu viuit, ſed excluditur tunc demum quando hæres mortuus eſt antequam habitaret Alex. *d. conſ.* 46. niſi ſtatutus ei fuerit terminus ad conditionem implendam, vt dicit Alexander, putà à Iudice, vt dicit Galganet. *d. cap.* 6. *num.* 57. Ergo Doctores diſtinguunt inter hæreditatem & legata, & tradunt hæredem inſtitutum ſub conditione poteſtatiua, poſſe trahere ipſam conditionem, nec conditionem haberi pro defecta, licèt eam non impleuerit cùm poſſet. Quæ ſententia confirmatur *l. ſi quis inſtituatur. De hæred. inſtit.* Contrà, legatarium cui legatum eſt ſub conditione poteſtatiua, ſi non ſtatim cùm poteſt impleat conditionem, amittere legatum quaſi conditio defecerit. Quod falſum eſſe dicit Cujac. *in d. l. ſi quis.* Feſellit Interpretes *l. hac conditio, de cond. & dem.* In qua ſpecies ponenda, & legendum fortè eſt, *Si in Capitolium non aſcenderit*, *ex l.* 17. §. 1. *de manum. teſt.* Similiter iuxta illam receptam opinionem Doctorum, Mantica *de tac. conu. lib.* 14. *tit.* 45. *num.* 20. ait in legatis & fideicommiſſis conditionem poteſtatiuam ſiue in dando ſiue in faciendo conſiſtat debere impleri quàm primùm poteſt ita tamen vt intrà modicum tempus mora purgari poſſit; & contrà adiectam hæredis inſtitutioni non intelligi defeciſſe donec impleri poteſt: Et hæredis inſtitutioni comparat contractus in quibus ait conditionem poteſtatiuam quandoque impleri poſſe, quia non dicitur quis non feciſſe, quod facere debet quamdiu facere poteſt: Aliud eſſe concedit ſi factum non ſit poſitum in conditione: Sed in obligationem deductum. Ergo ſententia Doctorum eſt conditionem poteſtatiuam deficere ſi hæres vel legatarius cùm poteſt eam non impleuerit; ſed hoc falſum eſſe docet Cujac. *ex l.* 23. *de hæred. inſtit.* Vbi tempus hæredi moram trahenti à Iudice præſcribi debere dicitur ad eam implendam. Feſellit Doctores *l.* 29. *de condit. & demonſt.* In qua legendum, ſi in capitolium non aſcenderit *ex l.* 17. §. 1. *de manum. teſt.*

8 Conditio debet impleri in totum, adeò vt ſi reſtet aliquid ex ea implendum, quantumvis minimum, agi non poſſit ex actu conditionali, Galganet. *de condit. in part.* 1. *cap.* 7. *num.* 15. Menoch. *conſ.* 60. *num.* 48. *lib.* 1. Peregr. *de fideic. art.* 16. *num.* 118. vbi citat *l. qui hærede*, §. *vlt. de condit. & dem.* & reddit rationem, quia conditio eſt indiuidua, ſic ſi teſtator legauerit centum alicui ſi ſtuduerit in legibus, non ſufficiet tempore modico ſtudere, ſed tenebitur ſtudere vſque ad Doctoratum incluſiuè, vt dicit Rebuff. *ad concord. tit. de collat.* §. *præterea, in verbo, ſtuduerint.* Vbi tamen addit quòd putaret ſufficere ſtuduiſſe vſque ad gradum licentiæ incluſiuè in locis in quibus pauci gradum Doctoratus ſumunt. Similiter conditionem illam ſi legibus ſtuduerit debere intelligi ſi legibus ita operam dederit, vt Doctoratus inſignia ſit adeptus dicit Mant. *de tac. conu. lib.* 14. *tit.* 44. *num.* 14. Idem dicit Galganetus *dicto capite ſeptimo, numero decimo-ſexto.* Si conditio non impleatur in qualitatibus, licèt qualitates ſint quæ ſubſtantiam non reſpiciant: contrà conditio poteſt pinguius impleri, Mantica, *lib.* 11. *tit.* 16. *num.* 10.

Quæritur, an ſufficiat ſemel extitiſſe, & momento impletam fuiſſe conditionem, an verò requiratur vt duret implementum. Diſtingue, Si conditio ſit ſucceſſiua, non ſufficit impletam fuiſſe, ſed implementum debet durare quantum tractus ſucceſſiuus durat, ſin ſit momentanea, ſufficit aliquo momento impletam fuiſſe, licèt implementum non duret, quia ſicut conditio quæ ſemel deficit non poteſt amplius exiſtere, ita quæ ſemel impleta eſt non poteſt amplius deficere. Galganetus *de condit. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 42. Graſſus §. *legatum*, *quæſt.* 53. Decius *conſ.* 177. *n.* 3. Peregrin. *de fideic. art.* 11. *n.* 120. niſi eo animo impleuerit vt non perſiſtat in implemento, tunc enim non ſufficeret eam temporis momento impleri: quod in dubio præſumitur ſi poſt adquiſitum emolumentum incontinenti ab implemento conditionis diſceſſerit. Exempla conditionis quæ momento implentur ſunt, vt ſi legatum ſit mulieri, Si vel cùm ad viduitatem peruenerit, vel vidua erit, nam ſi poſteaquam fuerit vidua, iterum nupſerit, nihilominus legatum debetur, Graſſ. *d. quæſt.* 53. & Peregrin. *d. art.* 11. *num.* 120. quod extenditur vt procedat etiam in legato annuo, vt dicit Graſſus. Similiter cùm frater inſtituta ſorore ſubſtituerat per fideicommiſſum poſt ſororis mortem liberos maſculos qui ex ea naſcerentur hac conditione adiectâ, vt ſi Preſbyteri eſſent ex fideicommiſſo ſuccedere non poſſent. Quærebatur an ſi quis ex iis liberis ad fideicommiſſum admiſſus poſtea Preſbyter factus eſſet fideicommiſſi commodo priuari deberet? Sed iudicatum non debere dicit Fab. *lib.* 6. *Cod. tit.* 23. *def.* 1.

E contrà perſeuerantia conditionis requiretur, ſi dictum ſit, ſi in viduitate manebit, vel dummodo in viduitate manſerit: Item ſi dictum ſit, Si inſignia & arma domus meæ portauerit, Peregrin. *d. art.* 11. *numero* 121. 122. alia exempla erunt ex Mantica *de tac. conu. lib.* 14. *tit.* 44 Vt ſi maritus vxorem inſtituerit hæredem ſub conditione ſi tertium ordinem S. Franciſci ſuſceperit, neque enim ſufficiet ſuſcepiſſe & poſtea eum dimittere. Aliud ſi monumento meo lucernam accenderit: aliud ſi ad cuſtodiam templi adſiſtant: aliud ſi cum filiis meis habitauerint. His adde quæ dico *infrà hoc titulo*, de conditione mixta quæ deficit per caſum. Cæterùm in conditionibus perſeuerantiam requirentibus diſtinguimus, An multiplicent legata & plura faciant necne: nam ſi multiplicent, fructus non reſtituuntur niſi pro tempore quo non eſt ſatisfactum conditioni, veluti ſi dictum ſit, *donec, quamdiu, vſquequo vitam vidualem ſeruauerit*, quòd hoc legatum ſit annuum, & in quolibet anno conditionale. Sic mulier reſtituit quidem rem quando deſiuit parere conditioni, ſed fructus facit ſuos pro annis quibus paruit ei. Contrà, ſi non multiplicet, vt ſi dixerit teſtator, *Si legatarius inſignia & arma mea domus portauerit* vel, *ſi vidua erit*, ſtatim vbi deſinit portare ea inſignia, vel eſſe vidua, conditio deficit & retrotrahitur iſte defectus adeò vt hæres vel legatarius teneatur reſtituere fructus etiam annorum quibus conditioni paruit. Sic diſtinguit Peregrinus *dicto articulo* 11. *num.* 121. 122. 123. 9

10 Alius quàm is, in cuius perſonam collata eſt conditio, non poteſt eam implere. Exceptiones quædam ſunt; vna, ſi alius impleuerit eam nomine illius in cuius perſonam collata eſt; ſecunda, ſi ipſe teſtator eam impleuerit, Leonard. Galganet. *de cond. in part. 1. cap. 6. num. 5. 6. 8* Prima exceptio obtinet tam in conditione faciendi, quàm in conditione dandi. Verùm in illa faciendi non obtinet, ſi perſonæ facientis cohæreat, Mantica *lib. 11. tit. 16. num. 10.* ſi (inquam) perſonæ induſtria electa ſit, Galganetus *in part. 2. cap. 1. quæſt. 8.* Ex qualitate perſonæ præſumptio induſtriæ electæ ſumitur, *l. inter artifices, de ſolut.* & Galganet. *d. cap. 1. quæſt. 9.* Concluſio extenditur vt procedat, vt ius implendi conditionem ne quidem ad hæredem eius tranſeat, qui illam implere debebat Petr Greg. *lib. 42. cap. 32. num. 45.*

Sic ſi ante implementum conditionis voluntariæ honoratus deceſſerit, ius implendi conditionem morte illius expirat, nec ad hæredes tranſit, vt dicit Peregrin. *de fideic. art. 16. num. 125.* textus eſt *in l. in teſtamento, de condit. & dem. l. unica, §. pro ſecundo, §. in nouiſſimo, C. de caduc. tollend.* In contractibus verò diſtinguit Peregr. vt ſi conditio ſit caſualis, tunc contractus actiuè & paſſiuè tranſeat ad hæredes: ſin poteſtatiua, quæ concernat proprium defuncti factum, non poſſit per eius hæredem impleri.

11 Dixi *in capite præcedente* de eo qui poteſt implere conditione, nunc dicamus de eo in quo poteſt impleri. Regula eſt, vt conditio impleatur, ei dari debere cui vt daretur iuſſum eſt, alij dari non poſſe, Leonardus Galganetus *de condit. in part. 1. cap 6. num. 15.* Sic ſi teſtator legauerit alicui rem aliquam ſub conditione, *Si dederit decem ſeruo Titio*, non ſufficiet dare Titio, ſed præciſè dandum & ſoluendum erit ſeruo, vt dicit Gomez. *Reſol. tom. 1. cap. 12. numero 77.* & vt doctè docet Cujacius *ad l. Sticum, §. vſumfructum, de ſolut.* addit Gomezius, Si teſtator legauerit ſub conditione dandi alicui incapaci, putà deportato, vel fratri minori, ſufficere ei dari, licèt pecunia non fiat accipientis, & citat *legem Mæuius, de condit. & demonſtr.* Idem dicit Mantica *libro undecimo, tit 17.* Si teſtator conditionem dandi retulerit ad filium ſuum ſpurium, nam huic ſpurio dandum erit, quia ſufficit implere conditionem de facto. Ex his quæritur, an conditio adimplenda in perſona pupilli vel adulti, debeat præciſè adimpleri in eorum perſona, vel an poſſit adimpleri in perſona tutoris & curatoris? Communis opinio eſt, quòd quando eſt pupillus vel adultus habens tutorem vel curatorem, debet dari tutori vel curatori: ſin verò ſit adultus non habens curatorem, poteſt & debet adimpleri in eius perſona. Hanc diſtinctionem refert & ſequitur Gomez. *d. num. 77.* & citat *l. ſi fundus, de condit. & dem.* Sed contrà Galganetus *vbi ſuprà*, tenet curatori adulti dari non poſſe. Idem ſentit Cujac. *ad d. §. vſumfructum* Ideo *in l. ſi fundus, de condit. & dem.* dicitur de curatore furioſi, qui perſonæ etiam datur: contrà, curator adulti non datur niſi bonis. Cæterùm nihil referre licèt pecunia data tutori non fuerit verſa in rem pupilli, ſufficere quòd pupillus habeat tutorem obligatum rationibus reddendis, dicit Galganetus: ſed malè. Nam verius eſt, tutori dari non poſſe, niſi pecunia verſa ſit in rem pupilli, vt dicitur *in d. §. vſumfructum* & vt *ibidem* docet Cujac. Certè pupillo autoritate tutoris dari poteſt. Sic in conditione dandi authoritas tutoris debet adhiberi licèt in illâ faciendi non ſit neceſſaria, *l. Seruus, 68. ff. de ſolut.* Quod dixi deportato dari poſſe, debet accipi de eo qui deportatatus erat iam tēpore teſtamenti. Nam ſi poſt relictum conditionale deportatus fuerit, conditio non poterit impleri in eius perſona, quia alius homo eſſe cenſetur, vt docet Cujac. *ad d. §. vſumfructum.* Vt domino dari non poteſt, quando conditio collata eſt ad ſeruum, ita nec patri, quandò collata eſt ad filiumfamilias, *l. qui hæred. de condit. & dem. l. quod dicitur, de verb. oblig.* Certè patri & domino dari poterit ex voluntate filij & ſerui, *d. §. vſumfructum.* Similiter nec hæredi eius in quem conditio collata eſt, dari poteſt, *l. cùm ita datur, de cond. & demonſt.* Petr. Greg. *lib. 42 cap. 32. n 45.* Quòd ſi teſtator contulerit conditionem in hæredem ſuum ſub nomine appellatiuo hæredis, etiam hæredi hæredis dari poterit, Menoch. *de adipiſc. poſſeſſ. rem. 4. num. 258.* Galgan. *d. quæſt. 7. & in part. 1. cap. 6. num. 15.* Secus eſt, ſi nomine proprio teſtator vſus fuerit. Galganetus *d. capit. 6.* Quandò teſtator vſus eſt vtroque nomine, ſpectamus quod nomen præceſſerit, vt dicit Galganet. *d. quæſt. 7.* & Mantica *lib. 11. tit. 17. num. 25.* Hæc diſtinctio nominis proprij & appellatiui procedit quando iuſſum eſt dari hæredi: nam ſi iuſſum eſt dari legatario, tunc perinde eſt ac ſi proprio nomine teſtator vſus eſſet; niſi ex coniectura aliud appareat, vt dicit Galganetus *d. quæſt. 7.* quæ differentia inter hæredem & legatarium *in l ſub diuerſis, de cond. & dem.* ratio differentiæ eſt quòd hæres hæredis ſit hæres teſtatoris & quòd contra hæres legatarij non ſit legatarius teſtatoris. Item ſi hæredi dari iuſſerit teſtator, poterit dari ei qui per bon. poſſ. contra tab. euicerit hæreditatem, *l. ſi qui, § vlt. de leg. præſt.* Galganet. *de condition. in part. 1. cap 6. num. 15.* niſi euicerit pro parte tantùm, nam tunc dandum eſſet parte hæredi, & pro parte euincenti, Galg. *ibidem*, & citat *l. 4. in pr. de cond. & dem.* Contrà conditio dandi hæredi, non poteſt impleri in perſona fideicommiſſarij, ſed debet dari hæredi directò, nec hæres tenetur poſtea id reſtituere fideicommiſſario, *l qui hæredi, §. cùm hæreditas de cond & dem* Gomez. *d. num. 77.* idque licèt hæres coactus à fideicommiſſario adierit, Mant. *lib. 11. tit. 17.* & Cujac. *ad l. 59. §. qui fideicommiſſum.* Ad Senatus-Conſult. Trebell. ſecus eſt in ſubſtituto vulgari vel pupillari, Peregrin. *art. 52. num. 81.* Item emptori hæreditatis non dari debet, licèt ipſe hæres teneatur poſtea reſtituere id emptori, vt dicit *ibid* Gomez. Similiter hæredi non emptori dandum dicit Mant. *lib. 11. tit. 17.* vbi addit, hæredem non teneri reſtituere hoc emolumentum emptori, ſed Gomez. veriùs ſentit: nam quicquid percipit tanquam hæres, id emptori debet reſtituere, *l. 21. de hæred. vend.* Item ſi hæres eſſet minor, qui reſtitutus fuerit aduersùs aditionem, dari ei nihilominus debebit: cogetur tamen id poſtea reſtituere vero hæredi, vt dicit Gomez. Imò ſi iam minor ſe abſtinuiſſet, ei dari non poſſe, ſed ſoli vero hæredi, dicit Mant. *lib. 11. tit. 17.* poſſe & debere dari hæredi, licèt ab eo ablata ſit hæreditas tanquam ab indigno, dicit abſolutè Gomezius: ſed Mantica *lib. 11. tit. 17. num. 19* diſtinguit, vt ſi cauſa indignitatis reſpiciat ipſam hæreditatem, vtputà, ſi hæres fidem tacitè accommodauit, vt reſtitueret ei qui capere non poteſt, tunc hæredi dandum ſit; ſin cauſa indignitatis reſpiciat teſtamentum, vt ſi hæres accuſauerit teſtamentum tanquam falſum, tunc hæredi dari non poſſit: quia hoc poſtremo caſu hæres priuatur omni commodo quod percipit propter teſtamentum. Similiter quando indignitas reſpicit teſtamentum, conditionem dandi non poſſe impleri in perſona hæredis indigni, dicit Galganetus *dicta parte prima, capite octuageſimo-ſeptimo.* Item ſi ſeruus ſit inſtitutus, conditio dandi hæredi, non poterit impleri in perſona eius domini niſi de voluntate ſerui ei detur, Mantica *libro undecimo, titulo decimo-ſeptimo, numero undecimo*, idem dicit Cuiacius *ad quæſtion. Pap. pagina* 212. quia licèt per ſeruum hæreditas adquiratur domino, dominus non eſt hæres. Si teſtamentum ruptum ſit ex cauſa præteritionis vel exhæredationis, quæritur

in cuius perſona conditio dandi impleri debeat, an in hærede ſcripto vel in legitimo? In legitimo tenet Mant. *lib.* 41.*tit.* 17. *n.* 26. reiecto Bartolo, qui ſentit contrarium. Quod dixi ſi legatum relictũ ſit ſub conditione dandi hæredi aliquam ſummam conditionem illam poſſe impleri dando hæredi hæredis, ſunt ex DD. nam verius eſt non poſſe impleri niſi in perſona hæredis ſcripti *l. ſub diuerſis*, *§. vlt. de cond. & demonſt.* vt etiam rectè dicit Cujac. *ad quæſt. Pap. lib.* 21. *in pr.* nec obſtat quam pro contraria ſententia citat Menoch. *l. cùm ita datur*, *§. vlt. eod.* nam eſt de conditione adiecta dationi libertatis in cuius fauorem multa ſingularia recepta ſunt, & ſic *in d. l. ſub diuerſ. §. vlt.* hac in re datio libertatis opponitur legato pecuniario. Atque ideo hærede ſcripto decedente antequam legatarius ſatisfaceret conditioni legatum extinguitur, vt dicit Cujac. non minus quàm ſi ipſe legatarius deceſſiſſet antequam daret. Certè ſi conſtaret teſtatorem ſenſiſſe vt legatarius daret etiam hæredi, hæredis tunc voluntas ea ſequenda eſſet. *l. ſi peculium §. hæredi, de ſtatulib.* Item ſi quis inſtituerit hæredem extraneum filio ſuo emancipato præterito, & quid legauerit, & præteritus inſtituto euicerit hæreditatem per *bon. poſſeſſ. contr. tab.* quo caſu legata exceptis. Edicto perſonis quibuſdam conſeruantur, ſi quod legatum vni ex exceptis perſonis relictum eſſet ſub conditione dandi aliquam ſummam hæredi, iſto caſu conditio implenda eſſet in perſonâ illius filij *l.* 15. *qui*, *§. vlt. de leg. præſt.* ratio ibi redditur hæc quòd huic filio incumbat onus legati præſtandi & quòd qui ſuſtinet incommodum debeat percipere commodum. Additur *in d. l.* 15. *qui §. vlt.* ſi conditio illa collata fuiſſet in perſonam extranei, quòd tunc pecunia quæ eſſet in conditione danda eſſet hæredi, cuius iuris præter prædictam rationem hæc etiam eſt, quòd vt legata pereunt relicta extraneis ita & mortis cauſâ capiones, alioquin in perſona illius extranei conditio implenda eſſet, *l.* 4. *§. ſub conditione, de fideic. libert.* Quando legata conſeruantur, *ex Auth. ex cauſa, Cod. de liber. præt.* conditio eis adiecta in cuius perſona purificari debeat hæredis ſcripti an legitimi? Vide ſuprà *lib.* 9. *tit.* 31. *num.* 4. Si legatum ſit ſub conditione, ſi legatarius decem dederit, non adiecta perſona cui daret, hæredi danda erunt à quo legatum eſt, Tepat. *tit. de legatis condit. cap.* 8. & Rom. *ſing.* 48. prædicta fallunt in libertate; nam ſi ſeruo relicta eſſet libertas ſub conditione ſi hæredi centum dederit, in perſona emptoris & cuiuſlibet ſucceſſoris in quem hæres ſeruum alienaſſet conditio impleri poſſet *l.* 6. *de ſtatulib.* Sed hoc fauore libertatis receptum eſt, idque in eo qui proprietatem emit non in eo qui vſumfructum *l.* 7. *eod.* & Cujac. *Obſ. lib.* 13. *cap.* 16. *& ad d. §. qui fideicommiſſum.* Idem dicit de relicto piæ cauſæ Galganet, *tract. de conditionib. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 7. Ad prædictâ de libertate vide quæ latè, Cujac. *ad quæſtionem Pap. libro* 21. *in pr.*

12 Doceamus quando conditio negatiua impleta intelligatur, non intelligi impletam niſi per reductionem ad impoſſibile, vt ſi ille cui conditio non faciendi impoſita eſt non poſſit ampliùs facere vt ſi moriatur, dicit Galganet. *de Condition. in part.* 2 *cap.* 1. *quæſtione* 106. Idque tam in contractibus quàm in vltimis voluntatibus, vt dicit Vaſquius *de ſucceſſ. lib.* 1. *§.* 7. *num.* 15. Sic ſi promiſi ſub hac conditione negatiua, *Si Romam non iuerem, aut Stichum non darem* non ſtatim à me pœna exigi poteſt, licèt verum eſſe cœperit, me Romam non iuiſſe, nec Stichum dediſſe. Sed tunc demum peti poterit, cùm iſthæc fieri non poſſe certum eſſe cœperit: quod accidit me moriente aut Sticho, vt dicit Vaſquius. Idem dicit tam in legatis quàm in contractibus Cuiacius *ad l.* 9. *de verb. oblig.* vbi etiam, *& ad l.* 115. exponit iura quæ videbantur eſſe contraria huic concluſioni. Certè ſi duo legata eſſent, vel duæ ſtipulationes, vt, *Promittis ire Romam, & ſi Romam non ieris, dare centum*: vel ſi teſtator dixerit, *Hæres dato Titio penum & ſi penum non dederis, dato ei decem*, vt decem peti poſſint non eſt neceſſe quòd penus deſinat poſſe dari, vel quòd promiſſor deſinat poſſe ire Romam, ſed ſufficiet quòd mora commiſſa ſit, id eſt, quòd penus deſierit dari cùm poſſet dari, vt docet Cujacius *ad d. l.* 9. Sic multùm intereſt ſit vnum tantùm legatum quod incipiat à conditione, vel ſint duo legata primum purum, alterum conditionale. Ex his videmus errare Graſſum *§. legatum, quæſtione quinquageſima-ſeptima, numero quarto*, vbi tenet, ſi ita legatum ſit, *Hæres ſi in Capitolium non aſcenderit, dato Titio decem*, conditionem impletam dici debere ſi tantùm tempus tranſierit, vt commodè aſcendere poſſet, nec aſcendit. Certè ſi conditionibus his negatiuis appoſitum eſſet certum tempus, tunc ſolum illud tempus eſſet expectandum, vt dicit Galganet. *dicta quæſtione centeſima-ſexta*, ſic conditio iſta ſi capitolium intra biennium non aſcenderit implebitur biennio finito. Si tamen ante biennium certum eſſe cœperit eius affirmatiuam non poſſe impleri vt ſi ante biennium moriatur, verè dicetur impleta, Mantica *de tac. conu. lib.* 14. *tit.* 42. *num.* 2. Cæterùm negatiua conditio inducitur verbis negatiuis, vel prohibitiuis, vel affirmatiuis implicitam negationem habentibus, hos tres modos adfert Galganet. *d. quæſtione centeſima ſexta.* Itèm verbis taxatiuis, *tantùm*, *dumtaxat* & ſimilibus, vt dicit *ibidem*. Affirmatiua verba implicitam negatiuam habentia dicit eſſe Galganetus *in dicta parte ſecunda, capite ſexto, quæſtione ſexta, numero tertio*, vt, *Si*, vel, *Dum cum liberis habitauerit.* Idem dicit Cujacius *ad l. pater Seuerinam*, *§. Titius, de cond. & demonſt.* nam hæc verba, *ſi cum liberis habitauerit*, idem valent ac ſi dictum eſſet, *Si à liberis non diuerterit.* Superiora ſunt de conditione negatiua impoſita onerato, de impoſita honorato, dixi *libro vndecimo, titulo decimo-quinto, numero vigeſimo-tertio, vigeſimo-quarto.*

Si ita promiſſum ſit, *Dabo tibi decem cùm venero*, 13
dubitatur quanto tempore promiſſor expectandus ſit. Imbertus in Enchiridio, in verbis, *de conditione, Cùm*, &c. dicit promiſſorem debere quamprimùm poteſt venire, niſi iuſto detineatur impedimento, quoniam per eum ſtat quominus conditio impleatur.

Si maritus leget aliquid vxori ſub conditione, ſi 14
dotem non petierit, & deinde mulier ſolutionem dotis ab hærede ſponte & ſine petitione oblatam recipiat, an videbitur defecta conditio? Pugnant Doctores: nam Bartolus *ad l. amplius, rem ratam habere.* dicit videri defectam, & ideo vxorem carere re legata. Contrarium ſentit Baldus *ad l.* 1. *Cod. de his quæ pœn. num.* Bartoli opinio videtur verior, quia accipiens eſt ſimilis petenti, *d. l. amplius.* Certè illa Baldi procederet ſi teſtator vteretur verbo *exegerit*, quia exigimus ab inuito, vt dicit Ioan. Dilectus *de arte teſtandi, tit.* 6. *caut.* 61. Item licèt verbo petendi vſus eſſet, ſi mulier antequam acciperet oblatam ſibi pecuniam, obtuliſſet ſeparatam ferre accepto, & non obſtante hac oblatione hæres ſoluat, eam eſſe tutam, quaſi hæres renunciauerit iuri ſuo, dicit Dilectus *d. caut.* 61.

Si decem legentur alicui in ſingulos annos donec 15
habuerit decem in reditibus, licèt tantam pecuniam habeat ex qua poſſit habere reditus decem, tamen non extinguetur legatum, quia non habet reditus, nec cogitur emere ex ea pecunia, Rebuff. *ad l. properandum*, 88. *verſ.* dicit *de verb. ſignif.*

Si

Si hæredi vni ſit prælegatum ſub conditione aliquid dandi, non cogetur implere conditionem pro parte pro qua eſt hæres, quia pro ea parte legatum non conſiſtit. Secus ſi hæres ex parte ſit inſtitutus ſub conditione, Galganetus, *de conditionib. in parte* 5. *cap.* 6. *numero* 26. & citat l. *Plautius, de cond. & dem.* Sed imò etiam primo caſu tenebitur dare totum, quia prælegatum totum conſequitur ſine vlla diminutione.

17 Quæri ſolet, ſi legatum ſit ſub modo, quomodo legatarius cogi poſſit implere modum. Tria remedia eſſe dicit Galganetus *de condit. in part.* 2. *cap.* 3. *qu.* 7. Vnum, vt legatarius cogatur cauere antequam legatum conſequatur de modo implendo vel re reſtituenda cum fructibus modo non impleto, & vt deinde poſſit cogi actione ex ſtipulatu modum implere. Cæterùm *in d. cap.* 3. *q.* 9. quærit, An ſemper ſit verum quòd de modo implendo ſit cauendum ante conſequutionem emolumenti? In qua quæſtione diſtinguit, vt ſi modus reſpiciat fauorem ipſius legatarij, tunc non ſit cauendum niſi cauſa ſit pia: ſin fauorem hæredis vel alterius, tunc ſi adiectus ſit legato libertatis, non teneatur: ſin alij legato, teneatur. Eadem obtinere in contractibus ſi verè ſint celebrati ſub modo, dicit Galganetus *d. q.* 9. addit tamen ſecus eſſe in obligatorijs, quia in iſtis opus eſt priùs adimplere ex parte ſua antequam agat, nec ſufficit quòd caueat. His adde quæ dixi *tit. Quando legatum peti poſſit*, capite in quo de cautione Muciana egi. Secundum remedium, quo legatarius cogitur implere modum, Galganet. *d. qu.* 7. dicit eſſe, vt ille, in cuius commodum modus debet impleri, agat actione ex teſtamento. Tertium dicit eſſe, vt legatarius priuetur relicto iam conſequuto: quod idem Galgan. *in d. part.* 2. *cap.* 6 *qu.* 6. *num.* 12. dicit vindicari poſſe aduersùs quemlibet poſſeſſorem, & rem reſtitui cum fructibus ait *quæſt.* 7. Sed alia illa *qu.* 6. *d. num.* 12. excipit legatum annuum, in quo fructus primi anni non reſtitui dicit, quia pro primo anno purum eſt. Sed quod diximus modo non impleto rem debere reſtitui, latiori interpretatione eget. Nam idem Galganetus *in d. part.* 2. *cap.* 3. *qu.* 10 ita diſtinguit, Aut ſtat per legatarium quominus impleatur, vt quia eum implere non vult, & tunc refert an modus reſpiciat fauorem legatarij, aut hæredis, ſiue alterius. Primo caſu diſtinguit, vt diſtinximus in quæſtione, an ſemper ſit verum quod de modo implendo ſit cauendum ante conſecutionem emolumenti. Secundo teneri reſtituere, ſed interpellationem requiri. Sin non ſtet per legatarium quominus modus impleatur, tunc *in d. qu.* 10. ait, ſi modus ſit cauſa finalis, relictum debere reſtitui, ſecus ſi ſit cauſa impulſiua. Addit *in d. q.* 10. Prælatum non implentem modum non præiudicare Eccleſiæ, contrà non implentem conditionem præiudicare. Ratio differentiæ eſt, quia Prælatus in quæſitis non poteſt præiudicare, in quærendis poteſt. Præterea addit *d. quæſt.* 10. Prælatum & Capitulum ſimul non implentes modum præiudicare Eccleſiæ: & ſubiicit propter fauorem Eccleſiæ poſſe cogi vt impleant. Tres exceptiones adfert *d. q.* 10. quibus licèt ſtet per legatarium quominus modus impleatur, non tenetur reſtituere legatum: vna eſt, quando legatum eſt libertatis; alia, quando ad pias cauſas, tertia, quando alimentorum. Eaſdem exceptiones adfert *in d. cap* 3 *d. quæſt.* 7. & addit in hac *quæſt.* 7. duas alias, quarum vna eſt, quando duobus fuit iniunctus modus & pro parte defecit, pro parte impletus. Altera, quando aliquis liberatur aliqua actione quæ non poſſit renaſci, vt *ex l. ſi vnus, §. pactus de pactis*, putat Bartolus, quam exceptionem Galganetus ait procedere licèt dictum eſſet, quòd modo non impleto emolumentum reuertatur ad hæredes.

Dixi ſuo loco legatum ab aliquo ita relictum, *Si hæres erit*, non facere conditionem regulariter. Cæterùm quando conditionem ea verba faciunt, Galganetus *de condit. in part.* 1. *cap.* 17. dicit eam intelligi, Si hæres in teſtamento extet in quo ſcriptus fuit, non ſi ab inteſtato, citat *l. ſi in, Si quis omiſſ.* item ſi ipſemet, non ſit eius pater aut dominus, quod probat *ex l. qui liberis, §. hæc verba de cond. & dem.* Contrà idem Galganetus *in d. part.* 1. *cap.* 18. dicit conditionem hanc, *Si hæres non erit*, habere hanc ſignificationem, etſi alium non fecerit, *l. ſi paterfamilias, de hæred. inſtit.* & referri ad voluntatem & ad impotentiam, quia noluit vel non potuit. Item non deficere ſi adierit coactus per fideicommiſſarium, *l. ita tamen, §. ſi præceptis. Ad Trebell.* Idem dicit, ſi hæres reſtitutus ſit in integrum aduersùs aditionem. Idem ſi ſeruus duorum fuerit inſtitutus, qui adierit altero domino iubente, altero prohibente, quia tunc non videbitur eſſe hæres, *l. ſeruum, in princ. de vulg. & pupill.* 18

Conditio dicitur vel impleri, vel deficere, vel pendere. Pendet, quando nondum defecit, nec euenit ſeu impleta eſt. Impletur verò modis de quibus antè dictum eſt. Nunc autem videndum eſt quomodo deficiat. Conditio dicitur deficere, quando impleta non eſt, & deſiit poſſe impleri. Verùm defecta conditio non ſemper habetur pro defecta, ita vt diſpoſitio conditionalis corruat, ſed ſunt plures caſus quibus habetur pro impleta, & relictum debetur. Qui caſus vt intelligantur, faciunt Iuriſconſulti tria genera conditionum, caſualem, poteſtatiuam, mixtam. Incipio à caſuali. Hæc quomodocunque deficiat, habetur pro defecta & defectus impedit diſpoſitionem, Mantica *lib.* 11. *tit.* 16. *num.* 15. Menoch. *de præſ. lib.* 1. *præſ.* 183. *num.* 13. Galganetus *de condit. in part.* 2. *cap.* 1. *qu.* 29. Graſſ. *§. legatum, qu.* 46. *num.* 12. *& §. inſtitutio. qu.* 26. *num.* 6. Quod extenditur vt procedat in qualibet diſpoſitione inſtitutionis, legati, fideicommiſſi, vel etiam contractus, vt dicit Peregr. *de fideic. art.* 16. *num* 116. Ratio eſt, quia cùm teſtator ſubiecerit diſpoſitionem ſuam caſui & fortunæ, ideo fortunæ euentus ſpectandus eſt. Solent adferri concluſionis exceptiones tres. Vna eſt *in l. vlt. C. de neceſſar. ſeru. hæred. inſt.* Si ſeruus fuerit purè inſtitutus; cui relicta ſit libertas ſub conditione caſuali, quæ conditio quamuis deficiat tamen libertatem conſequitur non hæreditatem. Secunda, ſi conditio deficiat facto eius cuius intereſt eam non impleri, qui denique per euentum conditionis obligandus erat: nam impleta habebitur ad eius damnum, *l. in iure de reg. iur.* Ideo *in l. iure de cond. & dem.* legendum eſt negatiuè conditionem non impleri; nam intereſſe eius dicitur aliquid fieri vel non fieri cui expedit fieri vel cui vtile eſt non fieri, nam id quod intereſt nihil aliud eſt quàm vtilitas. Tertia, ſi teſtator fuiſſet relicturus etiam deficiente conditione. Has tres exceptiones adferunt Peregr. *d. art.* 16. *num.* 122. Mantica *d. tit.* 16. *numer.* 15 16. Menoch. *d. præſ.* 183. Galganetus *d. qu.* 29. & Peregrin. quo ad tertiam addit, debere conſtare quòd aliàs teſtator erat relicturus, nec ſufficere quòd honorata ſit perſona coniuncta. Ad primam exceptionem admoneo generaliter in qualibet conditione, etiam poteſtatiua, adiecta relicto libertatis, receptum eſſe fauorabiliter, vt ſi caſus fortuitus impedimento fuerit ne conditio libertatis impleretur, ſtatim libertas competat, & conditio impleatur poſt libertatem, *l. vlt. C. de condit. inſert.* & Cuiacius *ad eiam* [illegible]. 19

Dixi de caſuali, nunc dicendum de poteſtatiua, quando ſcilicet defecta habeatur pro impleta. Regula & concluſio erit, poteſtatiuam, quomodocumque deficiat, haberi pro impleta, dummodo non ſtet per honoratum, Mantica *lib.* 11. *tit.* 16. Galganetus *de condit. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 19. quam concluſionem 20

non ſolùm in vltimis voluntatibus, ſed etiam in contractibus habere locum dicit Decius *conſ 629. n. 7.* & *ibidem* Molinæus. Ergo quidam caſus conſtituendi ſunt de conditione poteſtatiua. Primus erit, ſi impleta non ſit voluntate, mora aut impotentia implere debentis, nam tunc conditio deficit, & diſpoſitio euaneſcit. Peregr. *d. art.* 16. *num.* 124. & Galganetus *de conditionib. in part.* 1. *cap.* 102. Et quando ſtat per honoratum & conditione grauatum quominus impleat, non haberi tunc pro impleta, ſed pro defecta, dicit etiam Menoch. *de præſ. lib.* 4 *præſ.* 183. quod extenditur ſiue id procedat quòd noluerit implere, ſiue per caſum contingentem in perſonam eius, vt quia mortuus eſt antequam impleret, & Peregr. *d. art.* 16. *n.* 125. *& num.* 134. vt dicit Vaſquius *Controuerſ. lib.* 3. *cap.* 93. *num.* 9. 10. Certè ſi alio caſu fortuito non contingente in perſonam honorati deficeret conditio poteſtatiua, haberetur pro impleta, vt dicit Vaſq. *d cap.* 93. *num* 11. & Peregr. *d. art.* 16. *num.* 130. Supradicta de illo primo caſu ſequitur etiam Mantic. *de tac. conu. lib.* 14. *tit.* 45. *num.* 7. Secundò extenditur ille caſus primus, vt procedat etiam in relicto fauorabili, putà libertatis, Peregr. *d. art.* 16. *num.* 124. Vaſq. *d. cap.* 93. *num.* 12 & Galganet. *d. cap.* 102 Tertiò extenditur vt procedat etſi per impotentiam contingat vt implere conditionem non poſſit, vtputà per interitum rei quam debebat dare, Peregr. *d art.* 16. *num.* 124. Contrà limitatur caſus iſte primus, vt procedat ſi ab initio per honoratum ſteterit, ſecus ſi ex poſtfacto tantùm, vt ſi ipſe voluerit ab initio, contrà ille in cuius perſona debebat impleri conditio noluerit: nam licèt deinde iſte velit, & honoratus nolit, habebitur pro impleta, Vaſq. *d. cap.* 93. *num.* 13. Dixi conditionem poteſtatiuam non haberi pro impleta ſi deficiat per caſum contingentem in perſona eius qui eam implere debet. Idem dicendum eſt de quolibet alio caſu dummodò teſtator voluerit eam verè impleri. Mant. *de tac. conu. lib.* 14. *tit.* 45. *numero* 9. & Peregr. *art.* 16. *num.* 135.

Quæritur, an ſufficiat oblatio, ſi fiat præſenti, ſufficit. Item ſufficit ſi fiat abſenti, modò conſiſtat in faciendo, nam ſi in dando, debet fieri conſignatio & depoſitio. Sic diſtinguit Galganet. *de conditionib. in part.* 2. *cap.* 1. *q.* 32. Quando conditio conſiſtit in dando, ſufficere oblationem nec requiri depoſitionem, dicit Mantica *lib.* 11. *tit.* 17. *num.* 52. quod debet intelligi de præſente. Secundò limitatur caſus iſte primus vt procedat quando grauatus poteſt honeſtè implere, nam ſi non poſſit honeſtè implere, licèt ſtet per eum, non priuatur relicto, Vaſq. *d. cap.* 93. *num.* 14. Tertiò limitatur ſi ignorauerit conditionem &. legatum ſit annuum, vt ſi teſtator Titio legauerit annuum aliquod ſub conditione ſi ſteterit cum eius hæredibus in domo teſtatoris, & cùm ignoraret illud legatum non habitauerit cum illis hæredibus; nam ſi poſtea cùm id reſciuerit paratus ſit cum eis habitare licet pro præteritis annis non poſſit implere conditionem conditio tamen habebitur pro impleta, in tantum vt etiam per iuramentum ignorantiæ probari poſſit Mant. *lib.* 11. *tit.* 16. *num* 15.

Secundus caſus erit, quando ſtat per eum in cuius perſona conditio venit implenda quominus impleatur: quo caſu habetur pro impleta, Vaſq. *d. cap.* 93. *num* 15. Sic ſi quis fuerit inſtitutus hæres ſub conditione, *ſi Caio decem dediſſet*, & Caius recuſaſſet accipere, conditio habebitur pro impleta, Menoch. *d. præſ lib.* 4. *præſ* 181. Similiter ſi Titio fundum teſtator legauerit ſub conditione, *Si hæredi centum dederit*, oblata ſi hæres recuſauerit accipere, conditio habebitur pro impleta, & legatarius habebit actionem, vt dicit Dilectus *de arte teſtand. tit.* 6. *caut.* 22 Verùm hæres poterit adhuc conſequi per exceptionem illa centum vt *ibidem* dicit, ſed vide infra *numero* 21.

Tertius caſus eſt, quando ſtat per hæredem, vel alium grauatum, qui impleta conditione venit obligandus: quo caſu habetur pro impleta tam in vltimis voluntatibus, quàm in contractibus, Peregr. *d. art.* 16. *nu.* 128. caſus iſte extenditur vt procedat non tantùm ſi illicitè impedierit, ſed etiam ſi licitè, Peregr. *ibidem*, & Vaſq. *d. cap.* 93. *num.* 17. habetur (inquam) hoc tertio caſu pro impleta quoad honoratum, putà quoad legatarium, vt legatum tranſmittatur & purificetur, non quoad hæredem, qui legatum conditionale præſtare debeat; non (inquam) quo ad hoc vt non ampliùs teneatur præſtare rem in conditionem deductam qui ſemel eam rem obtulit, licèt hæres eam accipere recuſauerit, nam ſi legatarius petat legatum, hæres conſequetur per exceptionem rem hanc, vt dicit Vaſq. *d. cap.* 93. *num.* 17. Sin eſſet legatum quod ſtatim vbi conditio habetur pro impleta competeret ipſo iure, vt eſt relictum libertatis, tunc hæres, qui ſemel recuſauerit accipere rem in conditione deductam, non poſſet eam habere vllo remedio, vt dicit *ibidem* Vaſquius.

Quartus caſus eſt, quando ſtetit per omnino extraneum, tunc adhuc habetur pro impleta, modò impediuerit iuſtè, nam tunc non datur regreſſus contra eum. Sin impedierit iniuſtè ſubdiſtingue ſic, aut impedimentum eſt temporale, & tunc conditio nec pro impleta nec pro defecta habetur, ſed ceſſante impedimento debet impleri: aut eſt perpetuum, & tunc aut ille qui impediuit eſt ſoluendo, & habetur pro defecta, aut non eſt ſoluendo, & habetur pro impleta. Sic diſtinguit in quarto iſto caſu Vaſq. *d. cap.* 93. *n.* 16. Iſta diſtinctio an ſit ſoluendo vel non, procedit quando ille tertius, qui iniuſtè impediuit, eſt omnino extraneus, ſecus ſi non ſit penitus extraneus, vtputà tutor qui impedit pupillum implere conditionem: nam cùm tutor idem exiſtimetur eſſe cum pupillo, factum eius nocet pupillo, ac ſi eſſet proprium factum pupilli, vt dicit *ibidem* Vaſquius. Denique de iſto facto Tertij dicendum in conditione poteſtatiuâ quod infra dicitur in miſtâ.

Quintus caſus eſt, quando ſtetit per teſtatorem, tunc habetur pro impleta, Vaſquius *d. cap.* 93. *nu.* 19. Exemplum ponit in teſtatore qui reliquit centum alicui Eccleſiæ pro ſepultura, & qui cùm eſſet excommunicatus, non potuit ibi ſepeliri. Idem dicit Peregr. *d. art.* 16. *num.* 132. ſed de hoc dicam *infrà*.

Sextus eſt, quando implementum conditionis impeditur per caſum fortuitum, hoc caſu conditionem poteſtatiuam haberi pro impleta, dicit Vaſq. *d. cap.* 93. *num.* 20. *& ſeqq.* Similiter quando conditio poteſtatiua fuit impedita caſu impleri, haberi pro impleta dicit Peregr. *d. art.* 16. *num.* 130. Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 283. Exemplum ponit, vt ſi Caius, cui erant danda decem, deceſſerit: nam conditio habebitur pro impleta ad commodum legatarij qui debebat dare hæc decem, vt dicit Menoch. Duas exceptiones adfert *ibidem* Menochius; vna eſt, quando honorati, qui fuit grauatus conditione, præceſſit culpa, vt ſi fuit in mora dandi, & interim Caius deceſſerit. Secunda eſt, quando Caius, cui numeranda erat pecunia, fuit à Titio occiſus: nam tunc conditio non habebitur pro impleta ex quo agi poteſt contra homicidam. Primam exceptionem adferunt etiam Vaſq. *d. cap.* 93. *num.* 24. Mantica *libro* 11. *tit.* 16 *num* 14. Galganet. *de conditionib. in part.* 2. *cap.* 1. *q.* 19. Tertia exceptio eſt, ſi caſus contingat in perſona honorati, qui debebat implere conditionem, vt ſi deceſſerit antequam illam impleret: nam tunc habebitur pro defecta, vt dicit Vaſq. *vbi ſuprà*. & Peregr. *d. art.* 16. *num.* 134. Quarta eſt, quando teſtator voluiſſet conditionem verè impleri. Quinta, vbi conditione non

impleta

impleta aliam rem teſtator legatario reliquiſſet: nam quamuis per legatarium non ſtaret, attamen conditio non haberetur pro impleta ad effectum conſequendi primum legatum. Has duas poſteriores exceptiones adfert Peregr. *d.art.16.num.135.136.*

21 Dixi de conditione poteſtatiua & de caſuali. Nunc dicamus de mixta. Menoch. *de praſ.lib.4 praſ.183.* adfert quatuor caſus cum ſuis extenſionibus & limitationibus in quæſtione, an conditio mixta quæ deficit habeatur pro impleta, ſed præmitto quòd conditio mixta eſt duplicis generis vel enim partim pendet à voluntate honorati & partim à voluntate alterius, vel partim à voluntate honorati & partim à viribus fortunæ: Iſto poſteriore caſu ſi deficiat non habetur pro impleta, & ſic indifferenter omnes tenere dicit Paul. Æmil. *de except. in part.2 tit.4 exc.25. num.78.* Ad prius genus referuntur iſti caſus. Primus eſt, quando conditio non fuit impleta facto ipſius legatarij qui debebat illam implere hoc caſu haberi pro defecta dicit, & adiicit duas extenſiones; vnam, vt concluſio procedat etiam in legato libertatis; alteram, etiamſi ſemel defecta conditione legatarius velit adhuc eam implere, vt ſi ei eſt legatum *Si Caiam vxorem duxerit* & antequam Caiam requireret vt ſibi nuberet, aliam duxit; & hac mortua denuò vult ducere Caiam. Aliud exemplum pete ex Graſſo §. *legatum. qu.46.num.16.* vt ſi teſtator legauerit Seiæ
22 ſub conditione, *Si Titio nuberet*, & Seia interpellata recuſauerit, quæ poſtea mutata voluntate velit nubere Titio, qui nunc recuſat eam ducere; conditio enim habebitur adhuc pro defecta, vt dicit Graſſus. Quia conditio quæ ſemel defecit, amplius reſumi non poteſt. Hanc ſpeciem, de qua Graſſus, quidam limitant vt procedat in legato tantùm non in hæreditate. Sed in vtroque procedere rectè dicit Vaſq. *Controuerſ. lib.3.cap.94.num.11.* Similiter concluſionem iſtam, conditionem ſcilicet mixtam nunquam haberi pro impleta quando deficit facto illius qui debet illam implere, referunt & ſequuntur Mantica *lib.11.tit.16.num.17.* Peregr. *de fideicom. art.16. num 138.* Graſſus §. *legatum, qu.46.num.13.15.* Hanc concluſionem extendit Peregrinus vt procedat etiam in materia fauorabili libertatis, dotis, alimentorum, & huiuſmodi, ac etiam vbi cauſam ſimpliciter præbuiſſet quòd honeſtè impleri non poſſet. Similiter Mant. *d.tit.16.numero 21.* dicit conditionem mixtam etiam in legato alimentorum deficere & legatum non deberi ſi deficiat facto legatarij qui debebat illam implere. Contra limitat Peregr. hanc concluſionem vt non procedat ſi iuſta cauſa excuſet legatarium, veluti ſi teſtator reliquiſſet vxori ſuæ alimenta in domo ipſius teſtatoris. Nam ſi ibi non poteſt commodè & honeſtè morari, & aliqui ſint qui veriſimiliter eius pudicitiam attentarent, poterit alibi habitare, & nihilominus habebit alimenta.

Secundus caſus quem adfert Menochius eſt, quando conditio mixta deficit ex parte eius in cuius perſona implenda erat: quo caſu haberi pro impleta ait. Idem dicit Peregr. *art.16. nu.154.* quod extendit Peregr. vt procedat etſi duobus fuerit vnum legatum relictum ſub conditione ſi inter ſe nuptias contraherent quorum vnus poſtea velit eas alter nolit, nam ſoli volenti debebitur pro parte. Item extendit hoc Menoch. vt procedat etiam quando is, in cuius perſona implenda erat conditio, poſt recuſationem vult & requirit quòd impleatur, vt ſi teſtator legauit centum Caio ſi nuptias contraxerit cum Caia, & requiſita Caia contrahere recuſaſſet, deinde vellet & Caius nollet, nam adhuc conditio habebitur pro impleta: ſed quia hæc opinio non eſt ſine controuerſia, ideo quidam diſtinguunt, vt ſi legatarius fuerit conſequutus legatum, procedat opinio eorum qui tenent conditionem ſic defectam haberi pro impleta, ſic conditio, quæ ſemel habita eſt pro impleta, non poteſt ampliùs reſumi & deficere: ſin non fuerit adhuc conſequutus legatum, volunt vt poſtrema mora noceat, atque ideo vt conditio habeatur pro defecta. Sic diſtinguit Mantica *lib.11.tit.16.& tit.18.num.38.* Sed Mantica *d.tit.18.* & Menoch. *de Praſ.lib.4. praſ.183. num. 28.* & Galganetus *de Conditionib. in part.1, cap 8. num. 10.* referunt Socinum Seniorem *ad l in teſtamento, de cond.& dem.* diſtinguere & conſiderare in hac quæſtione quatuor caſus. Primus eſt, quando non ſtetit per legatarium quominus pareret conditioni, & poſtea cum muliere alia matrimonium contraxit, & tunc dubium non eſſe dicunt, quin poſſit non ſolùm retinere legatum, ſed etiam petere. Secundus eſt, quando legatarius eſt conſequutus ipſo iure legatum, vt ſi libertas fuerit ei teſtamento relicta quæ ipſo iure competit ſtatim vbi conditio habetur pro impleta, vel ſi legatum fuiſſet ſolutum: nam tunc retentio competit. Tertius eſt, quando legatum nondum conſequutus eſt, nec adhuc aliam vxorem duxit, & tunc licèt conditio habeatur pro impleta, tamen ſi velit petere legatum, matrimonium debere contrahere cùm iuſſa dicunt, quia in vltimis voluntatibus mora poteſt purgari ad opponendam exceptionem: quod tamen Socinus intelligit, vt procedat in legato quantitatis, vel alio ex quo ipſo iure dominium non tranſit, & aliud putat in legato ſpeciei; quia cùm dominium factum fuerit ipſius legatarij quaſi fuerit impleta conditio, mora non poteſt ampliùs purgari. Quartus eſt, quando agitur de hæreditate, vt ſi quis fuerit inſtitutus ſub prædicta conditione: nam tunc ſupradicti ſcribunt Alexandrum velle vt vltima mora noceat, & ideo non poſſe hæreditatem conſequi niſi verè impleat conditionem cùm poſſit: Sed hoc Socinus putat procedere ſi nondum adiuerit hæreditatem, quia ſi adiuerit, ea non poterit priuari. Hæc omnia referunt Mantica, Menoch. & Galganetus *vbi ſuprà*, ſed finge legatum relictum Titio ſub hac conditione ſi Titius duxerit vnam ex filiabus Petri; & cùm Petrus duas filias habebat vnam elegerit & requiſierit & illa noluerit conſentire. Qua quæſtione propoſita in Rota Rom. quærebatur an conditio habenda eſſet pro impleta cùm per Titium non ſteterit quominus alteram ex illis filiabus duxerit, An econtra teneretur alteram requirere? Et pro Titio deciſum fuiſſe dicit Mant. *lib.11.tit.16.num 16.* & quod magis eſt quando conditio implenda eſt in perſona plurium, & non poſſit per factum eorum in omnibus impleri vt in conditione habitandi cum hæredibus qui ſeparatas habuerint habitationes, ſufficeret in vno impleri Peregr. *art.16 num.154.*

Extenſio, qua dicebamus concluſionem ſecundi principalis caſus procedere, licèt ille, in cuius perſona conditio implenda erat, qui ab initio requiſitus à legatario recuſauerat, poſtea pœniteat, limitatur vt non procedat primò in legato annuo, vt ſi teſtator legauit centum annua Caio, quandiu gereret negotia hæredis: nam etſi hæres prohibuit aliquo tempore Caium adminiſtrare, attamen pœnitere poteſt, & efficere vt adminiſtret, alioquin legatum non ampliùs conſequetur. Secundò non procedit quando conditio ipſa fuit ex poſtfacto impleta, vt ſi Caia, quæ nubere noluit Caio, deinde ei nupſerit; has duas illius extenſionis limitationes adfert Menoch. *d.praſ.183.* Prima limitatio traditur *in l. pater 101 § vlt. de cond. & dem.* Ratio eius eſt quia quando legatum eſt annuum plura ſunt legata, *l. 10. Quand. dies leg. ced.* licet autem vnius legati conditio ſemel defecta nunquam reſumatur, *l. quidam. l. rogo de fideic. libert. l.3. § Stichus de Statulib. l vlt. Cod de cond. inſert* tamen eadem conditio plurium legatorum ſæpius reſumitur.

Alias

videri impletam dicit, declarando tamen dummodo legatarius habitare inceperit, nam ſi non incepiſſet, per caſum deficeret conditio. Contrà adfert Menochius limitationes tres, quibus dixit concluſionem huius quarti caſus non procedere. Primam, fauore alimentorum; ſecundam, fauore libertatis & piæ cauſæ; tertiam, quando hæc conditio pro parte deficit caſu & pro parte impleta fuit. Concluſionem huius quarti caſus cum ſua extenſione & tribus dictis limitationibus refert etiam & ſequitur Peregrinus *d. art.* 16. *num.* 139. Tertiam limitationem ſic exponit, vt quando conditio dandi vel faciendi refertur ad duos, ſi ceſſante mora implere debentis conditio deficiat per caſum in perſona vnius, poſſit in diuiduis pro parte impleri in alio, & eo caſu legatarius partem relicti conſequatur. Caſus eſt *in l. pen.* §. 1. *de cond. & dem.* Exemplum erit ſi teſtator fundum aliquem legauerit ſub conditione vt legatarius ſolueret decem aureos Titio & Mæuio, nam ſi alter eorum deceſſerit ante ſolutionem nulla commiſſa mora per ipſum legatarium ſufficiet eam implere in illa tantùm parte quæ impleri poteſt, *d.* §. 1. Idem Menochius *conſil.* 146. *circa finem lib.* 2. addit quartam limitationem, quando ſcilicet legatum relictum eſt fauore legatarij principaliter, non fauore eius in cuius perſona onus impleri debet, ſed de hac quarta limitatione dicam fusè *in fine tit. de conditione habitandi.* Tres priores limitationes referunt etiam & ſequuntur Mant. *d. lib.* 11. *tit.* 16. Vaſq. *Controuerſ. lib.* 3. *cap.* 93. *numero* 26. Galganetus *de conditionib. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 29. Et nota conditionis mixtæ duo eſſe genera. Vnum, quod pendet ex facto honorati & ex facto tertij: alterum, ex facto honorati & fortuna, & de priore genere eſſe accipiendos quatuor illos caſus, de quibus hactenus, vt dicit Menoch. *conſ.* 146. *numero* 31. & Mantica *d. tit.* 16. Quantum verò & aliam conditionem mixtam ſic diſtinguit *ibidem* Mantica vt ſi deficiat caſu & fortuna, tunc relictum deficiat. Idem dicit, ſi deficiat facto hominis intercedente, niſi deficiat facto eius interſit conditionem non impleri, nam tunc haberetur pro impleta, vt dicit *ibidem*, & de hoc poſtremo genere conditionis mixtæ idem omninò dicendum eſſe quod ſupra diximus de conditione caſuali tradit Mant. *de tac. conn. lib.* 14 *tit.* 45. *n.* 21.

2 Dixi de quatuor caſibus quibus conditio mixta impediri ſolet. Nunc dico de quinto, quando ſcilicet eius implementum impeditur facto teſtatoris. In hoc caſu ſic diſtinguimus. Aut conditio tempore teſtamenti erat non implebilis, vt quia teſtator reliquiſſet Eccleſiæ ſub conditione, ſi in ea ſepeliretur: qui tamen tunc erat excommunicatus, ita vt iure non poſſet ſepeliri in Eccleſia: tunc conditio habetur pro impleta, imò, quod plus eſt, pro non ſcripta quaſi impoſſibilis. Aliquando verò impoſſibilitas ſuperuenit poſt teſtamentum facto eiuſdem teſtatoris: & tunc impoſſibilitas cauſatur, vel quia teſtator expreſsè remouet conditionis onus & tunc relictũ remanet purum, aut impoſſibilitas cauſatur facto teſtatoris, quo impeditur conditionis implementum: & tunc ſi eſt factum voluntarium ad hoc ordinatum, legatum, vel aliud relictum intelligetur ademptum. Ideo ſi teſtator reliquerit Titio fundũ ſub conditione, ſi ſoluerit decem Seio creditori teſtatoris, & poſtea teſtator viuus ea decem ſoluerit, quia per ſolutionem directè impeditur implementum cõditionis, relictũ videtur ademptum, *l. cùm tale,* §. *pen. de cond. & dem.* facit in contrarium arreſtum quod retuli ſupra *lib.* 9. *tit. de adempt. legat.* Sin factum teſtatoris non eſt voluntarium ad hoc ordinatum: tunc quamuis conditio non impleatur, quia impleri non poteſt præter teſtatoris intentionem, relictum debebitur purè, reiecta conditione facta impoſſibili in vita teſtatoris. Exemplum erit in relicto Eccleſiæ, *Si in ea teſtator ſepeliretur,* qui teſtator poſtea fuit excommunicatus, quo caſu relictum deberetur, quia conditio fuit reddita impoſſibilis facto teſtatoris, non ad hoc ordinato nec voluntariò; ſed neceſſariò. Superiora de teſtatoris facto adfert Peregr. *de fideic. art.* 16. *num.* 156. Item ſuperiora de iſto quinto caſu referunt & ſequuntur Mantica *li.* 11. *tit.* 6. *num.* 25. Graſſus §. *inſtitutio, qu.* 16. *num* 4. Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 183. *num.* 4. *& ſeqq.* Galganetus *de conditionib. in part.* 2. *cap.* 1. *q.* 30. Dixi de conditione mixta in qua exemplum hoc referebamus vt ſi teſtator legauerit Seiæ ſub conditione ſi Titio nuberet: nam in mixta conditione vt in poteſtatiuâ teſtator confert directò conditionem in perſonam honorati; ſecus eſſet ſi eam directò conferret in perſonam alterius vt lego Seiæ ſi Titius eam duxerit, tunc enim cenſeretur potius caſualis quàm mixta & nolente Titio Seiam ducere deficeret conditio vt dicunt Menoch. *d. præſ.* 183. Peregr. *d. art.* 16. *numero* 155. Mant. *lib.* 11. *tit.* 16. *& tit.* 18. *num.* 37. & Graſſus, § *legatum, quæſt.* 46. *num.* 17. Idem arreſto Pariſ. iudicatum dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de legat. ſect.* 3. *num.* 56. cùm Titio legatum eſſet conditione ſic concepta, *Si le mariage ſe fait entre Titius & Iſabeau,* nam cùm mortua fuiſſet Iſabeau etiam poſt ſponſalia cum illo Titio contracta iudicatum nihilominus eſt conditionem defeciſſe. Adde ſpeciem de quâ Loüet *in lit. M. quæſt.* 3. nam cum quis legaſſet Semproniæ nepti ſuæ ex fratre certum fundum & adiecìſſet, *à la charge*, quòd ſi eius matrimonium contrahi non poſſet cum Guillelmo tertia pars legati pertineret ad Poncium qui erat alius frater teſtatoris; & cùm deinde legataria contraxiſſet mortuo teſtatore ſponſalia cum Guillelmo qui Guillelmus poſtea morte præuentus fuiſſet in ſtudiis antequàm matrimonium perfici poſſet, Poncio agente ad tertiam partem legati contra eam arreſto iudicatum eſt, quia verbum poteſt cùm negatiuæ apponitur importat neceſſitatem ſeu vim præciſam & omninò excludit potentiam & iuris & facti.

Dixi, an, quando conditio deficit, relictum conditionale cenſeatur etiam defeciſſe. Nunc videamus de relicto modali, an deficiente modo, deficiat etiam relictum. In qua quæſt. Peregr. *de fideic. art.* 11. *nu* 25. *& art.* 16. *num.* 158. diſtinguit & facit tres caſus. Primus eſt, ſi teſtator onus per viam modi adiectum remoueat, quo caſu videtur etiam relictum ademiſſe, *l. alumna,* §. *Seia, de admi. leg.* licèt ſecus adempta conditione, *l. ſi quis ſeruum, de cond. & dem.* Similiter ſi legatarium teſtator per viam fideicommiſſi grauauit, & fideicommiſſum adimat, legatum etiam ademiſſe cenſebitur, quia onus iniunctum cenſebitur fuiſſe cauſa finalis ipſius relicti. Secundus caſus eſt, quando modus non fuit impletus legatarij defectu, quo caſu ſubdiſtinguit Peregrin. An modus adiectus ſignet cauſam finalem, an verò impulſiuam, illo caſu defectu modi vitiari relictum, hoc non vitiari, & ſignari cauſam finalem ſi modus reſpiciat fauorem tertij aut teſtatoris, aut ſi pertineat ad piam cauſam: Contrà denotare cauſam impulſiuam ſi reſpiciat fauorem eius cui res relinquitur. Tertius caſus eſt, quando modus deficit caſu. In quo pugnant Doctores, ſed Gloſſ. *in l.* 1. *C. de inſtit. & ſubſtit.* tenet relictum non deficere, quam gloſſam communiter eſſe receptam dicit Peregr. *d. art.* 16. *num.* 160. licèt conditione deficiente caſu deficiat relictum. Ratio differentiæ inter modum & conditionem eſt, quia faciliùs ſuſtinetur legatum quod iam inductum eſt, & pro quo nata fuit obligatio & actio prout in modalibus contingit, quàm quod de nouo producitur ſicuti in conditionibus. Certè indubitanter omnes admittunt, vt dicit Peregr. *d. art.* 16. *in fine,* vbi non per viam 23

modalis

modalis diſpoſitionis legatarius grauatur, ſed per viam diſpoſitionis, diſtinctè defecto grauamine per aliquem caſum citra ademptionem teſtatoris legatum non perire, vide quæ dixi *lib. 9 tit. 29. n. 6.*

24 Dixi hactenus quomodo conditio habeatur vel pro impleta vel pro defecta. Nunc dico conditionem vel impletam vel defectam non reſumi. Sic vbi facto alicuius conditio ſemel defecit pœnitentiæ non eſt locus, & factum illud licèt reuocetur, conditio non reſumetur vt deſinat eſſe defecta *l. quidam., de fideic. libert. l. vlt. de condit. inſtit.* Ideo ſi legatum ſit Seiæ ſub conditione ſi Titio nuberet, & Seia ſemel expreſsè declarauerit ſe nolle ei nubere, & poſtea mutata voluntate velit eidem nubere, legatum non conſequetur, Vaſq. *Controuerſ. lib. 3. cap. 93. num. 1. & 9.* quod obtinere tam in hereditate quàm in legato dicit *num. 11.* Item non tantùm ſi pœnitentem Seiam Titius recuſauerit ducere, ſed etiam ſi duxerit *num. 9. 10. 13.* Sed hæc cum aliqua diſtinctione debent intelligi. Nam ſi conditio conſiſtat in dando, & ille cui debebat dari recuſauerit accipere, conditio habebitur quidem pro impleta: ſed ſi deinde pœniteat & velit accipere? Diſtinguendum erit, vt ſi cauſam recuſandi habuerit, conditio tunc debeat reſumi: aliàs non poſſit, Mantic. *lib. 11. tit. 17.* Ergo hæres, qui iuſtam cauſam habuit non recipiendi, exceptione ſubmonebit legatarium ſi nolit legatarius implere conditionem; certè hæres nullam actionẽ habebit, vt dicit Mantica. Item exceptionem dare hæredi dicit Romanus *ſingul. 615.* actionem verò nullo modo, reiecta eorum definitione qui dicunt dari, ſi recuſatione executio cenſeatur facta quo ad ius tantùm, non quo ad factum. Hæc concluſio debet intelligi quando vnicum eſt legatum; nam ſi plura ſunt legata, vt in legato annuo, conditio ſemel defecta vel impleta reſumitur. Sic diſtinguit Cuiacius *ad l. pater Seuerinam, §. vlt. de cond. & dem* & Peregr. *de fideicom. art. 16. num. 157.* Exemplum in legato annuo adfertur *in d. §. vlt.* de teſtatore qui legauerat liberto ſuo annua quandiu res filiæ ipſius teſtatoris gereret. Filia noluerat vti opera liberti, nec habuerat iuſtam cauſam improbandæ eius operæ, atque ita conditio habita fuerat pro impleta, & legatum debebatur liberto, *l. Mania, de annuis leg.* Sed quæritur *in d. §. vlt.* ſi poſtea filia mutata voluntate velit libertum accedere ad ſua negotia, & is recuſet, an ei annua debebuntur quòd ſemel reprobatus ab ea fuerit. Reſpondetur, non deberi, ſed conditionem reſumi & deficere hac liberti poſtrema recuſatione, *l. pater Seuerinam, §. vlt. de cond. & dem.* & *ibidem* Cuiac. Ergo quando plura ſunt legata, conditio reſumitur, legatum annuum plura legata continet, *l. 4. & 11. de annuis legat. l. 10. 11. 12. Quand. dies leg. ced.* & è contra ſi libertus noluerit præſtare ſuas operas pro tempore præterito, & ſic amiſerit legatum annuum pro eo tempore, ſi poſtea velit eas præſtare, legatum vires reſumet pro tempore futuro, vt dicit Peregr. *d. art. 16. num. 157.* Cæterum quod dicitur quando legatum eſt vnum conditionem non reſumi, & quando ille in quo debebat impleri conditio, ſemel recuſauit conditionem in ſe impleri, non ampliùs poſſe variare, nec locum eſſe pœnitentiæ, ita interpretantur Doctores vt procedat ſi iam legatum eſſet præſtitum cùm variat; nam ſi nondum eſſet præſtitum, legatarium petentem legatum poſſe per hæredem repelli niſi conditionem impleat pœnitenti, dicunt Molin. *ad Alex. lib. 1. conſ. 102.* & Galgan. *de condit. contr. in part. 2. cap. 1. qu. 87.* Et hoc vt repellatur legatarius exceptione quando legatum tempore variationis nondum erat executum declarat *ibidẽ* Galganetus procedere ſi conditio ſit reiterabilis, non ſi conditio non eſſet reiterabilis, vt ſi Caiæ legatum quid eſſet, *Si Titio nupſerit*, qui Titius recuſauerit ducere Caiam, Ita vt Caia recuſata nupſerit alteri: nam etſi Caia nupſerit alteri antequam conſequeretur legatum, & Titium poſtquam Caia nupſiſſet alteri pœniteat quòd Caiam recuſauerit, nihilominus Caia conſequeretur legatum, vt dicit Galganetus. Item quod dictum eſt, conditionem reſumi quando legatum eſt annuum, Peregr. *d. art. 16. numero 157.* interpretatur procedere durante eadem cauſa legati, vt quia legatum factum eſſet in gratiam & prouiſionem legatarij, ſed contrà vbi cauſa morandi cum filiis poſita in conditione reſpiceret prouiſionem ipſorum filiorum, quia eſſent pupilli & imbecilles, ceſſante ea cauſa vt quia filia eſſet nupta & ſub mariti cuſtodia, legatum intermiſſum non reſumeret vires ad hæredis onus, licèt deinde legatarius cepiſſet habitare cum filia vt dicit Peregrin. Similiter aliud obtinet in modo quàm in conditione, nam ille, cui modus eſt impoſitus, ſemper & indiſtinctè tenetur eum implere, etſi ab initio ſteterit per eum cui implendus erat quominus impleretur, vt dicit Alex. *d. conſ. 102.* quia quamuis ille cui actio competit ſemel fuerit in mora, non ideo extinguitur actio.

Quæ hactenus dixi de conditione, quando ſcilicet habeatur pro impleta, licèt defecerit, ſunt ex Doctoribus. An autem ſint ex legibus, apparebit ex his quæ hoc capite doceo. Et primò dico regulam eſſe certiſſimam *in l. 24. de cond. & dem. l. 161. de reg. iuris.* Quoties per eum cuius intereſt conditionem impleri fit quominus impleatur, conditionem haberi pro impleta. Intereſt verò conditionem impleri hæredis à quo ſub conditione legatum eſt, item eius qui ſub conditione quid promiſit. Si igitur per debitorem ſtat quominus impleatur vel exiſtat, pro impleta habebitur, *l. 3. §. ſed ets, § pen. de ſtatulib. l. 66. de cond. & dem. l. 5. §. item ſi.* Quando dies *leg. ced. l. 3. §. vlt. de condit. cauſ. dat. l. 50. de contrah. empt. l. 85. §. vltim. de verb. oblig.* & hæc obtinent tam in caſuali quàm poteſtatiua conditione, *d. l. 3. §. non ſolùm, de ſtatulib.* Idem dicimus, ſi per eum ſteterit in cuius perſona implenda eſt, *d. l. 3. §. 1. & l. 14 l. 78. de cond. & dem. l. 13. in pr. de ann. legat. l. 11. de condit. inſt. l. 76. §. non iure, de leg. 2. l. 39. de regul. iur.* Idem dicimus, ſi per tutorem debitoris vel eius in cuius perſona impleri debet, *l. 34. §. ſi ea. de leg. 2. l. 22. de manu. teſt. l. 78. de cond. & dem.* Sed quid ſi ipſemet pupillus impedierit quominus conditio impleatur? Cuiacius *ad d. l. 78.* ſic diſtinguit, aut conditio collata in perſonam pupilli conſiſtit in facto, veluti ſi pupillo ſeruierit biennio, & tunc habebitur pro impleta, *l ſeruus decem, de ſolut.* quia vt ea conditio impleri poteſt in perſonam pupilli citra interuentum & autoritatem tutoris, ita & à pupillo ſolo impediri poteſt quominus impleatur. At ſi conſiſtat in datione, veluti, *Si pupillo decem dederit*, non poteſt impediri à pupillo ſolo eius conditionis effectus, *d. l. ſeruus*, quia nec ſoli pupillo citra autoritatem tutoris poteſt dari, ne datum pereat pupillo, ne (inquam) pupillus mox diſſipet & diſperdat. Quò pertinet etiam *l. 13. de cond. & dem.* idem quod Cuiac. ſcribit Petr. Fab. *ad l. 189. de reg. iur.* Dixi quando ille cuius intereſt conditionem impleri, putà debitor vel ille in cuius perſona conditio implenda impediunt eius implementum vel euentum, haberi pro impleta. Contrà ſi ipſe creditor & legatarius vel alius tertius extraneus impedimento ſit, habebitur pro defecta, *l. quib. dieb. de cond. & dem.* vbi ſi certis diebus facere iuſſus, prohibitus fuit à vicino, ij dies conditioni non imputantur, & conditio non habetur pro impleta. Idem dicimus ſi fato vel vi maiore fuerit impedita conditio, *l inde Neratius. §. idem Iulianus. ad leg. Aquil.* Sed huic legi obſtat alius textus *in l. 8. §. mortuo, de cond. inſt.* Reſpondeo, In ſpecia illius *§. idem Iulianus*, occiſum fuiſſe ſeruum poſt

mortem

mortem teſtatoris quo tempore debuerat manumitti: contrà *in d. §. mortuo*, viuo teſtatore. Sic ſi legatum ſit puellæ ſub conditione, *Si Titio nupſerit*, non debetur legatum ſi poſt mortem teſtatoris moriatur Titius antè nuptias contractas, & ita accipimus *l. in teſtamento. 32. & l. 94. de cond. & dem. & l. 4. C. de conditionib. inſert.* & conditionem defeciſſe intelligimus, ſiue teſtator eam voluerit impleri poſt mortem ſuam, ſiue non ſatis egerit quando impleretur, *l. 10. l. 91. de cond. & dem.* Contrà, ſi viuo teſtatore mortuus ſit Titius, debetur legatum, *l. 24. l. 84. de cond & dem* Eadem diſtinctio adhibenda eſt *in l. 20. in princ. de ann. leg.* vbi mortua matre viuo teſtatore legatum debetur. Contrà ſi mortua fuiſſet poſt mortuum teſtatorem cùm legatarius nondum cum ea moraretur, dicerem legatum non deberi. Prædicta ſequitur Cuiac. *Obſeru. lib. 17. cap. 21.* & ad African. *pag. 120. d. & ad l. 85. in fin. de verb. oblig.* Græci *lib. 60. Baſilicon* diſtinguunt aliter in ſupradictis legibus conciliandis, nam eas, in quibus conditio dicitur defecta, ſic interpretantur vt dicunt hominem occiſum fuiſſe ab alio à quo legatarius indemnitatem conſequi poſſit, in aliis fato functum fuiſſe. Sed prima diſtinctio mihi magis placet: nam cùm hæ conditiones poteſtatiuæ, ſi ſeruum ſuum manumiſerit, mortuo teſtatore impleri debeant, quando eo viuo facto deficiunt, hoc colore habentur pro impletis, vel potiùs pro non ſcriptis, quòd ſint impoſſibiles, *l. 6. §. vlt. de cond. & dem* quod inquam viuo teſtatore impleri non debuerint & de iure non potuerint vt dicit Petr. Fab. *ad d. l. 161.* Quod dixi, Si conditioni vel fatum vel extraneus impedimento ſit non haberi pro impleta, ab hac definitione excipio libertatis cauſam, nam in hac ſufficit ſi per ſtatuliberum non ſtat, *l. 20. §. ei cui, l. 28. in pr. de ſtatulib. l. 55. de manumiſſ. teſt.* quæ exceptio debet accipi de ſeruis teſtatoris vel hæredis, non etiam de alienis, quia redimi debent, *d. l. 55. §. 1. & 2.* Item debet accipi de conditione poteſtatiua. Certè in caſu Senatuſconſulti Rubriani, vbi ſcilicet hæres euocatus à Prætore vt libertatem præſtaret adeſſe noluit, non diſtinguimus inter conditionum genera, *l. 55. §. 1. l. 47 §. 2. de fideic. libert.* Nihil igitur quantum ad libertatem refert ſtatuliber impediatur parere conditioni per hæredem ſiue per eum in cuius perſona impleri debet, an quoquo alio modo: quantùm ad rem vel factum quod conditione continetur multùm refert, nam poſteriore caſu ſi dare vel facere adhuc poſſit, dabit vel faciet etiam poſt libertatem adeptam: priore caſu non cogitur dare vel facere, *l. vlt. C. de condit. inſert.* Superioribus conuenienter ſi quis legauerit Sticho & Pamphilæ centū ſi nuptias inter ſe contraxerint, mortuo alterutro eorum nuptiis non contractis perimitur vtriuſque legatum. Item ſi vni legatum ſit putà Titio centum ſi Seiam duxerit alterutro decedente nuptiis non contractis inutile eſt legatum: At ſi vterque viueret & per Titium ſtaret quominus Seiā duceret inutile eſſet legatum, ſin per Seiā eſſet vtile. Ita in priore ſpecie vtroque viuente Sticho & Pamphila, ſi per Stichum mora fieret quominus nuptiæ contrahantur legati pars Pamphilæ debebitur quia non fatum conditionem impediuit. Sed culpa Stichi, & Stichi pars ſit inutilis, & idem econtrario ſi Pamphila nolit Sticho nubere. Quæ omnia traduntur *in l. 31. de cond. & dem.* non omittam ſpeciem *l. qui ex. de cond. inſtit.* in qua qui habebat duos fratres ita eos hæredes inſtituit, Qui ex fratribus meis Titiam vxorem duxerit ex beſſe qui non duxerit ex triente hæres eſto mortua eſt Titia viuo teſtatore, hoc caſu ambo fratres in partes æquales cenſentur vocati neque enim per eos ſtetit quominus conditio eueniret ideoque ad æqualitatem reducuntur vt *in l. 2. §. ſi quis ita de bon. poſſ. ſec. tab.* Idem dicendùm ſi Titia teſtatori ſuperuixiſſet & neutri nubere voluiſſet, *l. vtor. de conſtit. inſtit.* ſin poſt mortem teſtatoris cùm parata eſſet alterutri nubere neuter eam ducere voluerit, Azo hoc caſu idem dicendum ſcribit; ſed contra Cuiac. *Reſp. Pap. lib. 6. ad d. l.* qui ex reiecto Azone tenet neutrum futurum hæredem quia per vtrumque ſtat quominus conditio impleatur.

26 Videamus nunc quis debeat probare conditionem eueniſſe. Regula eſt, eum debere id probare, qui dicit eam eueniſſe, Mantica *lib. 11. tit. 16.* Peregr. *de fideicom. art. 43. numero 10.* Menoch. *conſ. 60. numero 47. lib. 1. & de præſ. lib. 4. præſ. 182.* Sic quandò pater filio ſuo impuberi ſubſtituit, *Si in pupillari ætate deceſſerit.* non præſumitur deceſſiſſe in pupillari ætate, Menoch. *d. præſ. 182.* vbi dicit hanc opinionem eſſe veriorem & receptiorem. Et Fach. *Controuerſ. lib. 6. cap. 45.* Item pupillum hunc cui ſic ſubſtitutum eſt non præſumi mortuum in pupillari ætate, verius & receptius eſſe dicit Didacus Spino *in ſpeculo teſtamentorum, in tit. de pupill. ſubſtit. num. 16.* Quod extendit vt procedat Mantica *lib. 5. tit. 9. numero 6* & Maſcard. *Concl. 1353.* etſi ſubſtitutus excipiat & poſſideat: Secundò id extendit Mantica *d. tit. 9. numero 7.* vt procedat licèt inſtitutus & ſubſtitutus pupillariter deceſſerit ſimul, & *numero 11.* addit nihil referre an ſubſtitutus fuerit pubes vel impubes. Idem ſentit Maſcardus *concl. 1353.* Extenditur regula huius capitis vt procedat licèt conditio ſit negatiua; vt, *Lego Titio centum ſi Romam non ieris*, Menoch. *d. præſ. 182.* Mantica *d. tit. 16.* Item licet conditio ſit tacita & à lege ſubintellecta, Menoch. *d. præſ. 182.* Contrà limitatur regula, vt non procedat ſi ſit aliqua præſumptio conditionem eueniſſe: nam tunc non erit neceſſaria alia probatio, vt dicunt Mantica *d. tit. 16.* & Menoch. *d. præſ. 182.* & præſumi conditionem extitiſſe dicunt iidem ex longo tempore, vt ſi teſtator reliquerit vxori annuum ſi electionem quandam feciſſet: nam conditio præſumetur ab vxore impleta, ſi hæredes paſſi ſint diu percipere illud annuum, quod Mantica dicit procedere licèt conditionis implementum conſiſtat in facto. Item implementum conditionis probari per ſententiam inter alios latam, vt dicit Mantica.

27 Dicamus de conditione appoſita fideicommiſſo, ſi inſtitutus deceſſerit ſine liberis, an ſc. ſubſtitutus probare debeat eā eueniſſe. In qua quæſtione video Doctores non conuenire: nam alij dicunt ſufficere quod fideicommiſſarius probet grauatum obiiſſe, & eo probato præſumi deceſſiſſe ſine liberis. Contrà alij tenēt neceſſe habere etiam probare eum deceſſiſſe ſine liberis, quia qui ſe fundat in negatiua debet eam probare. Priorem ſententiam veriorem & receptiorem, nec ab ea recedendum dicit Maſcard. *de probationib. concl. 343. & 801.* Mantica *lib. 5. tit. 1. n. 19. & tit. 9. n. 89. & li. 7. tit. 1. numero 26.* Ranch. *deciſ. part. 2. concl. 356.* Alex. *lib. 1. conſ. 39.* Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 181.* de Prætis *libro 5. int. 2. dub. 4. num. 205* Quam ſententiam Maſcardus *d. concl. 343.* extendit & Autumn. *ad l. 17. ff. Ad S. C. Trebell.* vt procedat etiamſi defunctus alids habuerit liberos, nam & tunc eum præſumi deceſſiſſe ſine liberis tenet niſi contrarium probetur: concluſionem hanc cum hanc extenſione veriorem & receptiorem aſſerit Alphonſus Montiſferrati *in §. lex eſt, cap 54.* & Cuiac. *conſultation. 51. in appendice.* Poſteriorem verò ſententiam eſſe veriorem dicit Fachin. *Controuerſ. lib. 16. cap 44.* licèt fateatur priorem eſſe receptiorem. Similiter Antonius Faber *in ſuo Codice lib 4 tit. 14 def. 26* refert iudicatum fideicommiſſarium qui agit debere probare grauatum qui deceſſit, deceſſiſſe ſine liberis reiecta diſtinctione, an conſtet defunctum liberos aliquando habuiſſe necne,

pro quo iudicato facit *l. 2. de probat.* Ei incumbere probationem qui dicit non qui negat; quæ regula cùm obtineat in reo, *l. in exceptionibus eod.* multo magis debet obtinere in actore hanc ſententiam ſequitur etiam in fideicommiſſario Peregr. *art. 43. num. 49.* ſed addit fideicommiſſarium probaturum grauatum deceſſiſſe ſine liberis per eos modos quibus negatiua probari poteſt. Quod ſi in confeſſio eſſe grauatum habuiſſe liberos, qui dicerentur ſimul periiſſe cum patre, itá vt in incerto eſſet quis prior periiſſet & deceſſiſſet, in dubio dicendum eſſe conditionem extitiſſe non tantùm ſi liberi erant impuberes, ſed etiam ſi puberes, tenet Faber *in ſuo codice lib. 6. tit. 23. def. 17.* quia teſtator videtur intellexiſſe de liberis qui ſuperuiuerent patri ſuo, non de illis quos pater non haberet niſi in inſtanti ipſo mortis. Eandem exceptionem refert & ſequitur Fachin. *vbi ſuprà.* Addit *ibidem* aliam exceptionem poſterioris opinionis: nam ſi fideicommiſſarius ſit reus & in poſſeſſione, tunc tenet actorem probare debere liberos ſuperſtites fuiſſe grauato. In hac autem quæſtione ancipiti Peregrin. *de fideic. art. 43. num. 47.* conſtituit aliquot caſus. Primus eſt, quando fideicommiſſarius proponit ſimpliciter grauatum deceſſiſſe ſine liberis, nec fatetur, nec in facto conſtat eum habuiſſe liberos. Hoc caſu docet Doctores pugnare inuicem, ſed ipſe tenet veriorem ſententiam eſſe, vt fideicommiſſarius teneatur probare negatiuam ſuam modis ſaltem quibus negatiua poteſt probari. Secundus caſus eſt, quando conſtat grauatum habuiſſe liberos, ſed incertum eſt quis prior deceſſerit. Hoc caſu ſubdiſtinguit, vt ſi ſimul naufragio, incẽdio vel ruina perierint, fideicõmiſſarius non habeat neceſſe probare liberos priùs obiiſſe. Quod extendit vt procedat ſiue impuberes, ſiue puberes eſſent filij, quia in fideicõmiſſis cõditio, ſi grauatus ſine filiis deceſſerit, exponitur de filiis ſuperſtitibus. Pro hac ſententia facit *l. ex facto, § ſi quis Ad Trebell.* Sin pater & filius non moriantur in eodem periculo, tunc adhuc pugnant Doctores: nam alij volunt vt licèt grauatus antè habuerit liberos, non ideo præſumatur eos habuiſſe tempore mortis, & ideo fideicommiſſarium non teneri probare liberos præmortuos ſiue excipiat ſiue agat. Alij contrà tenent fideicommiſſario incumbere onus probandi, quibus ſubſcribit Peregrinus: quam probationem debere eſſe concludentem dicit, idque ſiue agat ſiue excipiat fideicommiſſarius, & licèt filius grauati eſſet impubes. Certè ſi conditio eſſet tacita *ex l. cùm auus, de cond. & dem. l. cùm acutiſſimi, C. de fideicom.* tunc Peregrinus ſentit fideicommiſſario etiamſi non incumbere onus probandi grauatum ſine filiis deceſſiſſe, quia iſtud eſt legis beneficium præter ordinationem teſtatoris. Tertius & vltimus caſus, quem conſtituit Peregr. eſt, quando conſtat grauatum defunctum eſſe, & filios habuiſſe de quorum morte aut ſoſpitate non conſtat, quo caſu pugnare etiam Doctores dicit. Sed Peregrinus hoc caſu tenet fideicommiſſario probationem incumbere, quia vbi conſtat filios fuiſſe natos, ſi allegetur eos viuere, præſumitur de eorum vita niſi mors probetur: nam quis præſumitur viuere poſſe per centum annos. De tertio iſto caſu nil dicit Mantica *libro 11. titulo 4.* nec Intrigliolus *de ſubſtit. in cent. 3. quæſtione 67.* ſed de duobus tantùm prioribus. In primo caſu diſſentiunt à Peregrino & tenent ſubſtitutum admitti, nec ei incumbere onus probandi, licèt agat, & ſic iudicatum dicit Expilly *libro 2. art. 29.* In ſecundo diſtinguunt, an ſubſtitutus ſit actor vel reus. Si ſit reus & poſſeſſor, adhuc pro eo tenent, dicentes actorem debere probare non ſolùm grauatum liberos ſuſcepiſſe, ſed etiam eos patri ſuperuixiſſe: quod extendunt vt procedat tamen ſubſtitutus qui conuenitur non probet filios deceſſiſſe. Sin ſubſtitutus ſit actor, tenent iſto ſecundo caſu habere neceſſe probare liberos prædeceſsiſſe grauato, vel ſaltem patrem & filium mortuos ſimul eodem caſu. Et hæc in omnibus iſtis caſibus opinio Manticæ & Galganetti eſt receptior. Similiter Maſcardus *de probat. concl. 1350.* primo caſu tenet ſubſtitutum agentem admitti, licèt non probet grauatum liberos non habuiſſe. Idem dicit de ſecundo caſu, modò probet aut conſtet grauatum & ſuos liberos eodem caſu ſimul periiſſe: ſecus ſi ex interuallo, nam tunc cùm ordo mortis probari poſſit, fideicommiſſarium ait habere neceſſe probare liberos priùs deceſſiſſe, quod repetit *concl. 686.* Quibus omnibus ſubſcribo niſi in ſecundi caſus parte illa qua pater & filius ſimul eodem caſu perierunt: nam in iſta parte ſequor Cuiacium qui *ad l. 26 de pactis dotalib.* tradit primò ſpectandum quod eſt veriſimilius, & ſi filius erat impubes, præſumi filium priùs & ſubitò obiiſſe, deficiente hac veriſimilitudine filij præmortui, ait ſpectandum eſſe quod eſt humanius, iuxta regulam quæ dictat, *In dubio & ceſſante veriſimilitudine occaſionem rapi debere quæ præbet benignius reſponſum.* Rationem autem hanc benignitatis variè accipi pro diuerſitate ſpecierum, docet *ibidem* Cuiacius. Denique rectè Cuiacius concludit, quando filius erat impubes, tunc filium cenſeri in dubio priùs obiiſſe, quàm patrem quòd tenera ætas diu cum morte colluctari non poſſit, atque ideo ante omnia veriſimilitudinem eſſe ſpectandam, quod probatur *d. l. 26. in pr.* qui textus loquitur de infante, ſed idem dicendum eſt de quolibet impubere, *l. cùm mulier. de rebus dub.* Sin filius eſſet pubes, qui extinctus eſt vna cum patre vel matre, tunc nihil nos habere quod magis præſumamus, dicit Cuiacius, & ideo ſpectandum eſſe quod eſt humanius, vt in rebus dubiis benigniorem & humaniorem ſententiam ſequamur. Sic *in l. qui duos. §. ſi cum filio. de reb. dub.* Si pater libertinus cum filio naufragio vel ruina perierit, & ſuperſtite patrono cuius reuerentia debetur legitima hæreditas liberti mortui inteſtati ſine liberis, ſi incertum ſit quis prior deceſſerit, libertus an filius, præſumitur in hoc dubio filius obiiſſe priùs, quia humanum eſt patronum admitti ad hanc hæreditatem propter reuerentiam quæ ei debetur. Idem *ex l. ex facto. §. pen ad Trebell.* dicimus in fideicommiſſo relicto ſub conditione hac, *Si grauatus deceſſerit ſine liberis.* Nam humanius eſt fideicommiſſarium admitti, quòd fortè in re incerta certum ſit fideicommiſſum ei iure deberi quòd filius ante patrem obierit, ſed de iſto caſu fideicommiſsi vide infra *tit. de cond. ſi ſine liber. numero 31.* Contrà ſunt alij caſus, in quibus humanius & benignius eſt patre ſiue matre & filio ſimul mortuis ſtatuere in dubio fortunam ſeruaſſe naturæ ordinem & filium ſuperuixiſſe patri vel matri, quos omnes caſus Cuiac. *ad d. l. 26. de pact. dotalib.* accipiendos dicit de filio pubere. Primus caſus eſt *in l. qui duos. §. cum bello. de reb. dub.* vbi ſi pater cũ filio eodem momento tẽporis interierit ſuperſtite matre & agnatis, benignius eſſe dicimus credere patrem priùs deceſsiſſe, vt matri conſeruetur hæreditas, quæ eſt in magno luctu propter amiſſos maritum & filium potiùs quàm agnatis. Idem dicitur *in l. cum pubere*, ſi mater & filius ſimul perierunt relicto patre quo caſu filius pubes præſumitur ſuperuixiſſe; & contrà ſi eſſet impubes priùs mortuus eſſe *l. ſi mulier, eod.* quanquam arreſto Pariſ. in dubio pro patre iudicatum dicit Char. *Reſp. lib. 8. cap. 15.* in ſpecie de infante mortuo in pago in nutricis domo & eodem die & hora eius matre mortua in vrbe cùm incertum eſſet vter prior eſſet mortuus contra collaterales matris quæ nullos alios liberos reliquiſſet. Sed in hac ſpecie

non

non fuerant mortui eodem caſu. Sic Peregr. *art.* 43. *num.* 54. *& ſeqq.* diſtinguit tam in cauſa inteſtati quàm in illa fideicommiſſi eodem periculi caſu an diuerſis filius & pater moriantur; ſi eodem caſu prædictam diſtinctionem filij puberis & impuberis ſequitur, aliàs ordinem naturæ vt filius cenſeatur ſuperuixiſſe etſi eſſet impubes. Secundus caſus eſt, *in d. lege. qui duas*, *§. vlt.* vbi cùm pater filium ſuum ex aſſe hæredem inſtituiſſet, & deinde eodem caſu ſimul vterque periiſſet, dicitur eſſe fauorabilius ſtatuere puberem filium vixiſſe diutius, vt bona paterna filius tranſmittat ad hæredes ſuos, quod tamen non eſſe dicendum tenet rectè Cuiacius, ſi filio datus eſſet cohæres vel ſubſtitutus. Nam in dubio benigniùs eſt non eripere cohæredi ius adcreſcendi, vel ſubſtituto ſubſtitutionem. Tertius caſus eſt *in l. quod de pariter, de reb. dub.* de matre quæ doti quam conſtituebat ſuæ filiæ pactum appoſuit vt ſi filia moreretur ante ſe in matrimonio, dos ad ſe reuerteretur; nam cùm poſtea hæc mater & filia ſimul periiſſent, reſponſum eſt matrem videri priùs obiiſſe, idque quod benignius ſit dotem apud maritum remanere, quàm dare eam hæredibus matris. Idem ſtatuendum eſt in ſpecie *d. l.* 26. *in pr.* de filio pubere, nam in ea lege filium fuiſſe impuberem dicitur, imò & anniculum. Ergo ſi in ea ſpecie filius fuiſſet pubes, dicendum eſſet eum cenſeri ſuperuixiſſe matri ſuæ, vt dos tota remaneat apud eius partem iuxta conuentionem habitam inter ſocerum & generum, vt dicit *ibidem* Cuiacius. Quartus caſus eſt *in d. l. qui duos*, *§. ſi maritus*. in quo maritus ſtipulatus dicitur partem aliquam dotis ſibi, ſi vxor moreretur ante ſe in matrimonio: nam cùm deinde ambos ſimul idem caſus oppreſſiſſet, reſpondetur ibi maritum videri vxori ſuperuixiſſe, idque quia benignius eſt in dubio actum & ſtipulationem ſortiri effectum ſuum & valere. Eadem ratione ſi quid maritus donauerit vxori, quæ donatio non confirmatur niſi priore morte donatoris, & poſtea maritus & vxor ſimul naufragio, ruina vel incendio oppreſſi ſint, in dubio maritus creditur prior deceſſiſſe, vt donatio valeat, *l. cùm hic ſtatutus*, *§. ſi ambo. de donat. inter vir. & vxor. l. ſi qui. de donat. cauſ. mort.* vt in eadem ſpecie arreſto Burdegal. iudicatum dicit Autumn. *ad l.* 7. *de reb. dub.* Ex qua noſtra interpretatione omnium ſupradictarum legum videmus quàm à vera illarum interpretatione aberrent Doctores alij, & præſertim Peregrin. *d art.* 43. *n.* 53. qui tres caſus conſtituit indignos vt à me referantur.

Dicamus aliquid de caſu qui ſæpe contingit vt ſi oneratus fideicommiſſo abſens ſit & ignoretur ſit viuus an mortuus; nam ſi non redierit intra viginti vel quindecim annos ſubſtitutum poſſe petere bona ſubſtitutionis & aduerſario eius incumbere onus probandi abſentem viuere dicunt Adu. Thol. *in verbo mort.* Quid ſi conſtet de morte hæredis grauati & eius filij, verùm non eodem caſu ſed in diuerſis locis mortui ſint nec conſtet de prioritate? Bouques vbi ſupra *num.* 19. ſic diſtinguit vt ſi in nauigatione vterque perierit tunc ordo naturæ ſequendus ſit & filius præſumatur ſuperuixiſſe; idem dicit ſi vterque mortuus ſit extra locum periculoſum; quòd ſi vnus in terra ſeu continenti, alter in mari loco periculoſo tunc præſumatur prius deceſſiſſe ille qui in mari ſubmerſus eſt & ſic arreſtus iudicatum docet. Ad ſuperiora huius capitis vide quæ dixi infra *tit. de condit. ſi ſine liberis*, *num.* 31.

TITVLVS VII.

An conditio poſſit impleri pro parte & de pluribus conditionibus vni impoſitis.

1 CONDITIO vel vni vel plutibus imponitur, Si vni, non poterit diuidi, licèt ſui natura ſit diuidua, Petrus Greg. *lib.* 42. *cap.* 32. *num* 44. ſiue in faciendo ſiue in dando conſiſtat, Galganet. *de condit. in part.* 2. *cap.* 1. *q.* 21. Sic ſi legatus ſit fundus Titio ſub conditione, *Si centum aureos darem hæredi*, quamuis offerat quinquaginta, non poteſit conſequi partem fundi, vt dicit Gomez. *Reſol. tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 33. textus eſt *in l. cui fundus, de cond. & dem.* Extenditur concluſio vt procedat, licèt Titius deceſſerit relictis pluribus hæredibus ad quos legatum eſſet tranſmiſſum: neque enim vnus hæres poterit conſequi partem ſuam legati implendo conditionem pro parte ſua, Gomez. *d. num.* 33. quod confirmatur *d. l. cui fundus.* Non enim ex perſona hæredum conditio obligationis immutatur, *l.* 2. *§. ex his, de verb. oblig.* Concluſio limitatur quibuſdam caſibus, quibus legatarius non tenetur implere conditionem niſi pro parte, quos adfert Galgan. *d. c.* 1 *q* 24. Vnus eſt, ſi legatum conditionale fuerit ex aliqua parte ex poſtfacto diminutum, puta per vſucaptionem, vel per bon. poſſ. contr. tabul. Nam etiam conditio & onus legatario impoſitum diminueretur pro rata. Idem dicit *ibidem* Galganetus ſi legatum fuerit diminutum ex facto teſtatoris, in diminuto autem per legem Falcidiam diſtinximus ſuo loco, & vide Peregr. *articul.* 4. *n.* 49. *l.* 20. *de mort. cauſ. donat.*

2 Contrà ſi conditio fuerit pluribus impoſita diſtinguimus diuidua ſit an indiuidua: ſi ſit diuidua poterit eam vnus ſine altero implere pro parte ſua, & conſequetur partem ſuam relicti, Petr. Greg. *d. num.* 44. Galgan. *d. cap.* 1. *qu.* 22. Gomez. *d. nu.* 33. textus eſt *in l. cui fundus. l. ſi quis leg. §. vlt. l. pen. de cond. & dem.* Limitat Galganet. *in d. part.* 1. *cap* 6. *n.* 9. vt non procedat ſi vnus legatarius deceſſerit, & dicit ſuperſtitem teneri implere in totum. Sic pars eius qui non dederit adcreſcit alteri cum conditione, *d. l. ſi quis leg. §. vlt.* Aliam limitationem adfert Galganetus *d n.* 9. ſi teſtator voluerit vtrumque legatarium conditionem implere, tunc enim alter ſine altero faciens quamuis in ſolidum, nec ad totum nec ad partem legati admitteretur. Addit *ibidem* hanc teſtatoris voluntatem non colligi ſi ſimpliciter dixerit, *Si vterque fecerit*. non addito, *ſi alter ſine altero.* Sin conditio ſit indiuidua, vnum eam implendo admitti ſine altero, modò eam impleat in ſolidum, dicit Galganetus *d. n.* 9. *l. ſi ita fuerit, de manumiſſ. teſt.* Sed hoc fauore libertatis ſic obtinebat, nam in alia cauſa iure Digeſtorum omnes ſimul habebant neceſſe implere conditionem, *l. pen. in pr. de cond. & dem.* ſed deinde *l. pen. C. de condit. inſert.* generaliter conſtitutū eſt vt vnus poſſit implere in ſolidum aliis recuſantibus. Sed Doctores adhuc diſtinguunt in conditione indiuidua ſic, aut communis eſt omnium, vt, ſi fecerint domum, aut eſt concepta in perſona cuiuſlibet, vt, ſi aſcenderint Capitolium. Primo caſu omnes teneri implere dicunt, nec poſſe diuidi, ſed vnum implendo prodeſſe aliis niſi aliter teſtator expreſſerit. Secundo caſu omnes etiam teneri implere: ſed vnum adimplentem ſibi non aliis prodeſſe, vt tradit Galganet. *de condit. in part.* 2.

cap. 1. qu. 12. Ergo ſi ita duobus legatum ſit, *Lego eis centum ſi in fundum meum venerint*, & vnus venerit, alter non: non eſt dubium quin ei qui interfuit debeatur ſua pars legati. Dubitatio eſt, an ei debeatur totum? Totum deberi dicendum eſt *ex l. 10. de leg. 3. in verbis, non minuitur in tua perſona legatum.* Quæ eſt ſententia Paponis *Notar. 1. lib. 10. tit. de legat. verſ. Valens*, &c. ſimiliter Mant. *de tac. conu. lib. 14. tit. 42. nu. 11.* tenet ſecundo caſu vnum implendo non prodeſſe alteri; primo verò caſu ſi vnus domũ ædificauerit Idem adhuc tenet hoc ſcilicet non prodeſſe alij ſi iſte alius in mora fuerit, ſed ſi in mora non fuerit eum ait admittendum ſi refundat impenſas pro dimidia parte ei qui fecit, ſed quidquid dicant Interpretes verius eſt eum qui implet totam conditionem prodeſſe ſibi ſoli etiam in primo caſu & totum legatum conſequi; & is eſt ſenſus verus, *d. l. pen.* Certè ſi ſuo & aliorum nomine feciſſet omnibus proficeret, cùm tamen poſteriori caſu non poſſit facere niſi ſuo nomine: Et notandum eam *l. pen. Cod. de cond. inſert*, eſſe nouam Iuſtiniani Conſtitutionem quæ abrogat ius vetus quod faciebat differentiam inter conditionem faciendi & illam dandi; nam ſi pluribus Fabris legatum eſſet ſub conditione ſi aliquod ædificium fecerint, dubitabatur ſi vnus id feciſſet aliis ceſſantibus quid ſtatuendum eſſet? nec Vlpianus quem Imperator refert *in d. l.* definiuit hanc quæſtionem ſed dixit eam eſſe voluntatis potius quam iuris, cuius ſententia extat *in l. 13. de manum. teſt.* Imò alius Iuris-conſultus abſciſè ſcripſit *in l. pen. ff. de cond. & dem.* conditionem illam defeciſſe videri ſi omnes non fecerint atque ita factum vnius nequidem facienti prodeſſe. Sed Iuſtinianus definiit vt qui illud opus perfecerit ſolus admittatur ad legatum. Quod etiam antè obtinuit in conditione dandi vt ſi pluribus legatum ſit ſi hæredi decem dederint, nam vno dante decem reliquis ceſſantibus ille ſolus obtinebit totum legatum, *l. ſi quis legata, § vlt. l. qui fundus de cond. & dem. l. 11. §. 1. de manum. teſt.* hæc ſolùm differentia eſt vt conditio dandi poſſit diuidi & vnus poſſit dare partem eum contingentem & ſic conſequi partem legati, & vt contrà illa faciendi non poſſit diuidi. Huc facit ſpecies *l. qui concubinam, §. vlt. de legat. 3.* vbi cùm ita legatum eſſet, *Si Stichus & Dama ſerui mei in poteſtate mea erunt cùm moriar, tunc Stichus & Dama fundum illum ſibi habento*, & deinde teſtator vnum ex eis alienaſſet, eum qui remanſiſſet in poteſtate fundum habiturum dicitur. Idem dicitur de hæredis inſtitutione in ſimili ſpecie *in l. hoc articulo, ff. de hæred. inſtit.* Diuiduam conditionem appellat Galganetus quæ in danda quantitate conſiſtit: Indiuiduam, quæ in danda ſpecie vel in faciendo.

3 Superioribus conuenienter ſi teſtator iuſſerit vt hæredes curarent opus aliquod fieri putà ædificium ſinguli tenebuntur in ſolidum, *l. fideicommiſſa, §. pen. de leg. 3.* Sed dubitatur an idem ſit dicendum ſi reliquerit mille in conſtructionem ædificij puta Eccleſiæ negatiuam eſſe veriorem quia pecunia diuiſionem recipit dicit Fach. *lib. 10. cap. 61.* textus eſt *in l. pen. §. de illo de cond. & dem.* item ſi hæres grauatus ſit vendere fundum duobus & vnus nolit emere cogetur vendere alteri partem ſuam nec is alter tenebitur totum emere, *l. vxorem, §. agri plagam de leg. 3.* & Tiraq. *de retract. conuent. §. 1. gl. 6. numero* 30. Quod dixi pluribus conditionem diuiduam impoſitam ſcindi, procedere ait Gomez. *d. cap. 12. numero* 13. quando conditio apponitur actiuè in perſona legatariorum, ſecus eſſe ait, ſi conditio apponatur paſſiuè in perſona duorum vel plurium, quibus fiat ſolutio eius quod conditione continetur, vt ſi teſtator dicat, *Lego Titio fundum ſi meis hæredibus dederit centum*: nam tunc non ſufficiet in perſona vnius hæredum implere, ei dando ſuam partem vt partem legati conſequatur legatarius: ſed omnibus debere dari, & ſic in perſona omnium hæredum implere conditionem, vt dicit Gomez. Idem dicit Galganetus *de condit. in part. 1. cap. 6. num. 4. 13.* textus eſt *in l. qui duobus*, 23. *Ibidem* Galganetus affert duas exceptiones, quibus ſufficit dare vni. Vna eſt, ſi alter repudiet; alia, ſi mortuus fuerit antequam fieret mora dandi. Quæ duæ exceptiones exiſtunt *in d. l. quibus duobus, l. pen. de cond. & dem.*

Finge duobus legatum eſſe relictum coniunctim ſub conditione quæ alteri eorum tantùm conueniat, an conditio tenebit vtrumque? Certè in ſpecie *l. 74. de cond. & dem.* dicitur tenere vtrumque, & contrà *in l. Iulius, eod. & l. 3. de ſtatulib. & l. vlt. §. Seio de leg. 2.* non tenere niſi eum cui conuenit. Cuiac. *ad d. l. 74.* dicit diſtinguendas eſſe ſpecies; *d. l. 74.* mulieri & Titio vſusfructus relictus fuit ſi non nupſerit mulier, atque ita palam conditio fuerat adſcripta vtrique, ſic in ſpecie illa legatarij coniuncti erant non tantùm re legata ſed etiam conditione: contrà in aliis ſpeciebus coniuncti quidem erant re ſed non ita palam conditione vt *in d. l. 74.* conditionem ipſo iure tenere vtrumque legatarium argumento eſt quòd beneficio legis Iuliæ remittitur mulieri & propter mulierem ipſi Titio, ſi eos non teneret non neceſſe fuiſſet remitti. Dixi de vna conditione impoſita vni vel pluribus. Nunc dicamus contrà de pluribus conditionibus impoſitis vni. In qua quæſtione diſtinguendum eſt coniunctiuè an alternatiuè poſitæ ſint. Si coniunctiuè, concluſio erit omnes impleri ſeu euenire neceſſe eſſe, vt dicit Galganetus *de condit. in part. 1. cap. 6. num.* 28, textus eſt *in § ſi plures, Inſt. de hæred. inſtit.* Ideo ſi teſtator dixerit, *Si carebit hæres filio & filia reſtituat hæreditatem Seio*, conditio non cenſebitur eueniſſe niſi careat vtroque, Mant. *lib. 11. tit. 6. numero* 11. Extenditur concluſio hæc vt procedat ſiue affirmatiuè ſiue negatiuè conditiones conceptæ ſint. Negatiuè, vtputà, *Titius hæres eſto, ſi neque nauis neque Mæuius ex Aſia venerit*, denique quando conditiones plures ſunt coniunctiuè appoſitæ; ſi affirmatiuè, vt committantur omnes euenire neceſſe eſt & vtrumque fieri; ſi negatiuè, neutrum fieri neceſſe eſt. Secundò extenditur vt procedat etiam in datione libertatis, *l. quod vulgo, de manumiſſ. teſtam.* Concluſio declaratur vt procedat quando conditiones appoſitæ ſunt in eadem parte teſtamenti & eodem tenore continuato orationis: nam ſi contrà diuerſis partibus teſtamenti ſit legata eadem res ſub diuerſis conditionibus, tunc alteram conditionem impleri ſufficit, & in legatis debet eſſe vltima quæ implenda eſt, in libertate verò leuior, id eſt, ea quæ eſt commodior ſeruo, *l. ſub diuerſis, de cond. & dem.* quod debet accipi de libertate directis verbis relicta: nam ſi per fideicommiſſum relicta, ſpectabitur nouiſſima ſcriptura, vt in legatis *l. per fideicommiſſum, eod.* ſimiliter in legato piæ cauſæ attendimus leniorem vt in libertate Tiraq. *de priuil. piæ cauſæ in priuil. 61.* In inſtitutionib. verò quãdo vnus inſtitutus eſt ſæpius in diuerſis partibus teſtamenti ſub diuerſis conditionibus, ſpectamus quæ priùs conditio euenerit, *l. ſi ita de hæredib. inſtit. l. ſi plures, de condit. inſtit.* Ergo inſtitutiones & legata differunt: nam in legatis ſpectatur poſtrema ſcriptura vel clauſula, vt iam dixi. Sic ſi quis in vna parte teſtamenti fuerit inſtitutus purè, deinde in alia ſub conditione, nihil valebit ſecunda inſtitutio, quia prior ſatis plena eſt, *dicta l. ſi ita.* Contrà, ſi rem Titio teſtator legauerit primò purè, deinde ſub con-

ditione

ditione, poſteriorem ſcripturam ſpectamus, nec legatum ei debebitur niſi conditio eueniat, *l. non ad ea, de cond. & dem.* Ratio differentiæ eſt, quia inſtitutio tacitè reuocari non poteſt, legatum poteſt inſtitutioni comparantur in hac parte contractus; nam ſi purè emerim deinde ab eodem emam eodem pretio ſub conditione, receſſum non intelligitur à priore emptione ſiue extiterit ſiue defecerit conditio poſterioris, *l. 7. de reſc. vend.* contrà ſi prius emiſſem ſub conditione & deinde purè, prior emptio infirmaretur per poſteriorem vt pleniorem vt dicit Cuiac. *ad d. l. 7.* Concluſio, conditiones coniunctim appoſitas debere omnes euenire, limitatur vt non procedat, ſi Titio & Mænio hæredibus inſtitutis teſtator ita legauerit, *Si Titius & Manius deceſſerint ſine liberis, Sempronio lego centum aureos.* Nam vno decedente ſine liberis, ſtatim pars legati danda erit Sempronio, vt dicit Galganetus *de condit. in part. 1. cap. 6. num. 28. & ſequentib.* & vt dixi *in libro de ſubſtitutione reciproc.* Fallit hæc limitatio, ſi relictum eſſet indiuiduum, vt ſi iuſſerit Eccleſiam vel altare conſtrui, *Si Titius & Manius deceſſerint ſine liberis*, nam tunc vtriuſque mors erit expectanda, vt dicit Mantica *lib. 11. tit. 5. num. 17.* & Trentacinq. *de ſubſtit. in part. 2. cap. 6. n. 32.* & Intrigliolus *de ſubſtit. in cent. 3. q. 48.* quod quidam reſtringunt vt procedat ſi Titius & Mænius hæredes eſſent liberi teſtatoris, ſed verius eſſe procedere etſi eſſent extranei dicit Æmil. *de except. in part. 2. tit. 4. exc. 25. n. 46.* Sed quid ſi priores mortui deceſſerint ſine liberis, poſtremus cum liberis, conditionem defeciſſe cùm relictum conditionale eſt indiuiduum, vt in ſpecie propoſita de altari vel Eccleſia facienda dicit de Præris *lib. 1. tit. 3. dub. 3. ſol. 2. num. 15.* Secundò limitatur principalis concluſio vt non procedat ſi ita legatum ſit, *Stichum & Pamphilum lego Titio, Si mei erunt cùm moriar*: nam licèt in vna re defecerit conditio, debebitur altera, vt dicit Galganetus *dicto cap. 6.* textus eſt *in l. falſa, §. vltim. de cond. & dem.* Tertiò limitari debet in ſpecie propoſita à Decio *Conſ. 89.* vtputà, Petrus inſtituit hæredem Ioannem filium ſuum, etſi ſine filiis decederet Ioannes, & contingeret quòd haberet filias, voluit vt hæreditas perueniret ad has filias & ad Sempronium, Euenit quod Ioannes deceſſit ſine vllis liberis, videbatur conditio defeciſſe quòd Ioannes filias non reliquiſſet, & ſic conſuluit Decius. Sed Molinæus *ibidem* meliùs ſubſtitutioni eſſe locum ſentit, imò & totam hæreditatem pertinere ad Sempronium iure adcreſcendi. Finge teſtatorem inſtituiſſe hæredes duos & eos inuicem ſubſtituiſſe ſi ſine liberis decederent, & factam fuiſſe aliam ſubſtitutionem de Tertio, putà de Titio ſub conditione ſi vterque vel ſi ambo vel ſi omnes deceſſerint ſine liberis; & primum deceſſiſſe cum liberis, ſecundum ſine. Certè ſi liberi illi hæredis eſſent teſtatori prædilecti ſubſtituto vt quia erant de eius deſcendentibus ſubſtitutum excludi dicit Peregr. *art. 13. numero 35.* Sin non eſſent prædilecti admittit ſubſtitutum ad portionem vltimi decedentis niſi ſubſtitutio fuiſſet reſtricta ad portionem vltimi decedentis. Sed vide quæ dixi ſupra *lib. 7. tit. 2. in fin.*

5 Quartò ſi coniunctiua ſit poſita inter duo incompatibilia reſoluetur in disiunctiuam Gomez. *reſol. tom. 1. cap. 5. numero 31.* de Prætis *lib. 1. tit. 1. dub. 4. ſol. 7. numero 6.* Item quando reſultaret abſurdum ſeu intellectus incongruus ſi retineret naturam coniunctiuæ, *d. numero 6.* & Alex. *lib. 7. conſ. 64.* Dixi quando plures conditiones adiiciuntur coniunctim relicto, concluſionem hanc eſſe vt omnes impleri vel euenire neceſſe ſit. Nunc dicendum quando disiunctiuè ſiue alternatiuè appoſita ſunt. Hoc caſu concluſio erit, ſufficere vnam conditionem euenire ſiue impleri, dicit Graſſus *§. inſtitutio, quæſt. 26. numero 4.* Petrus Gregor. *lib. 42. cap. 31. numero 44.* textus eſt *in § ſi plures. Inſtit. de hæred. inſtit. l. cùm pupillus. §. disiunctiuo, §. de cond. & dem.* vbi etiam dicitur nihil intereſſe caſuales an poteſtatiuæ ſint conditiones. Poteſtatiuæ erunt hoc modo, *Si hæredi decem dederit, aut Capitolium aſcenderit*: Caſuales hoc, *Si nauis ex Aſia venerit, aut ſi Titius Conſul factus fuerit.* Cæterùm etſi conditiones ſint poteſtatiuæ, eſſe in electione honorati implere conditionem quam voluerit vt docet Cuiacius *ad d. §. disiunctiuo.* Idque probat *ex d. §. ſi plures.* Idem tenet Petrus Gregorius *vbi ſuprà*, nec huic ſententiæ obſtat textus *in l. ſub diuerſis, de cond. & dem.* vbi dicitur, ſub diuerſis conditionibus legato disiunctim relicto, legatarium parere debere nouiſſimæ conditioni, non cui voluerit: nam ibi, *disiunctim*, eſt ſeparatim, id eſt, in diuerſis & ſeparatis partibus teſtamenti, vt ſi prima parte teſtamenti legetur ſub vna conditione, deinde in ima parte res eadem legetur eidem ſub alia conditione; nam hoc caſu nouiſſimam partem ſpectari in legatis dixi *capite præcedenti*, quam conciliandi rationem adfert Cuiacius *d. §. disiunctiuo.* Cæterùm peſſimè Petrus Gregor. qui *d. cap. 32. n. 44.* tenet, quando conditiones plures ſeparatim diuerſis locis teſtamento inſertæ ſunt, eas omnes impleri neceſſe eſſe. Ex concluſione principali huius capitis infertur, Si ſubſtitutio vulgaris fiat alternatiuè, vt ſi primus aut ſecundus hæredes non erunt, poſt vnius excluſionem ſtatim admitti ſubſtitutum, vt dicit Graſſus *d. §. ſubſtitutio, q. 79. nu. 8.* Similiter alternatiuam poſitam inter grauatos vnumquemque obligare in ſolidum dicit Mantica *lib. 8. tit. 2. n. 14.*

Quod dixi, conditionibus pluribus disiunctiuè adiectis relicto ſufficere vnam euenire, procedit quando conditiones ſunt affirmatiuæ: contrà, ſi ſint negatiuæ, omnes impleri neceſſe eſſe dicunt Leonardus Galganetus *de Conditionib. in part. 1. cap. 6. numero 29. 35.* & Bart. *in ſuis ſingularibus, ſing. 75.* textus eſt *in l. Lucius, de hæred. inſtit. l. ſi is qui de rebus dubiis.* Ergo ſi ita legatum ſit, *Lego Titio centum ſi vel Romam vel Lutetiam ierit*, ſufficiet Titium ire in alteram vrbem vt legatum conſequatur. Sin ita legatum ſit, *Lego Titio centum ſi vel Romam vel Lutetiam non ierit*, non aliter debebitur Titio legatum, quàm ſi in neutram ierit, imò ſufficere quòd in alterutram non ierit tenet Petr. Faber *ad l. 110. de reg. iur.* quod probatur *l. 5. de cond. inſtit. & l. cùm pupillus de cond. & dem.* Textus eſt expreſſus *in l. 129. de verb. oblig.* vbi dicitur in coniunctis conditionibus ſi oratio ſit affirmatiua neceſſe eſſe vtrumque fieri ſin negatiua neutrum, & in disiunctis ſi ſit affirmatiua ſufficere quòd vnum fiat ſin negatiua quòd vnum non fiat. 6

Vna limitatio, qua ex pluribus conditionibus alternatiuis omnes euenire neceſſe eſt, erit, ſi inter has conditiones ſit expreſſa iſta, *ſi deceſſerit ſine liberis*, vtputà *Inſtituo Titium, cui ſubſtituo Manium, ſi ſine liberis aut ſine teſtamento deceſſerit*, Mant. *li. 11. tit. 1. n. 6* Graſſus *§. inſtitutio. q. 26. n. 5.* Alexander *lib. 3. conſ. 18. nu. 10.* textus eſt *in l. generaliter, C. de inſtit. & ſubſtit.* Extenditur hæc limitatio vt procedat ſiue filius teſtatoris ſiue extraneus grauatus ſit, vt dicit Charond. *Reſponſ. libro 7. cap. 162.* & Fuſar. *q. 455. n. 18.* Cæterùm omnes Doctores conueniunt, hanc limitationem procedere, quando conditio *Si ſine liberis*, defecit, vt quando grauatus deceſſit relictis liberis: nam licèt deceſſerit ſine teſtamento, non admittunt ſubſtitutum. Magna pugna eſt, an etiam procedat contrario caſu, ſcilicet ſi conditio, *ſi ſine liberis deceſſerit*, euenerit: illa autem *ſi ſine teſtamento* defecerit, vtputà ſi grauatus decedat ſine liberis teſtamento tamen facto. Nam quidam hoc caſu tenent limitationem procedere, & ſub- 7

ſtitutum non admitti, cùm vtraque conditio non euenerit. Alij verò tenent limitationem non procedere, & vt ſubſtitutus admittatur ſufficere quòd altera conditio euenerit, atque ita alternatiuam obtinere hoc caſu ſuam naturam, quaſi diſpoſitio illius *legis generaliter*, ſit facta in fauorem tantùm liberorum, & vt liberi ipſius grauati exiſtentes præferantur ſubſtituto, licèt altera conditio euenerit. Priorem ſententiam ſequitur de Prætis *lib.1.dub.3.fol.3.numero 7.* vbi tenet, ſi grauatus deceſſerit ſine liberis cum teſtamento ſubſtitutum non admitti, & hoc caſu alternatiuam reſolui in coniunctiuam, nec retinere ſuam naturam, ſicut nec priori caſu. Similiter in eadem ſpecie qua grauatus deceſſerit ſine liberis & cum teſtamento contra ſubſtitutum deciſum & iudicatum fuiſſe dicit Vinc. de Franc. *deciſ.* 110. quamuis in ea ſpecie ſubſtitutus fuiſſet vnus ex liberis teſtatoris. Contrà, poſt ſubſtituto iudicatum Tholoſæ dicit Charondas *Reſponſ. libro 7. cap.* 162. In hac Doctorum pugna diſtingui in eo Parlamento Tholoſano, dicit Maynardus *libro* 5.c.38. 39. vt ſi ſubſtitutus ſit vnus ex liberis teſtatoris, tunc ſufficiat grauatum deceſſiſſe ſine liberis; licèt cum teſtamento vt ſubſtitutus admittatur. Idque licèt grauatus inſtituiſſet in illo ſuo teſtamento vnam ex ſuis ſororibus & filiabus teſtatoris qui ſubſtitutionem feciſſet vt iudicatum Tholoſæ docet Charondas Pandextar, *lib. 3. cap. 6.* Et vt contrà, ſi non ſit vnus ex liberis teſtatoris, limitatio obtineat, & ſubſtitutus non aliter admittatur, quàm ſi vtraque conditio euenerit, id eſt, quàm ſi grauatus deceſſerit ſine liberis & ſine teſtamento. Quod extendi dicit Maynard. *d. cap.* 39. licèt grauatus inſtituerit extraneum, & contrà ſubſtitutus ſit vnus ex proximioribus cognatis teſtatoris, modò non ſit vnus ex teſtatoris liberis. Sic cùm teſtator, qui habebat vnum filium & tres filias, inſtituiſſet ſuum filium hæredem vniuerſalem, & ei ſubſtituiſſet filios maſculos fratris ipſius teſtatoris ſub conditione alternatiua, *ſi ſine liberis vel teſtamento decederet inſtitutus*, & deinde iſte filius deceſſiſſet ſine liberis facto teſtamento, in quo vnam ex ſuis ſororibus inſtituerat, pro hac ſorore contra maſculos fratris arreſto Tholoſæ iudicatum fuiſſe dicit Charond. *Reſp. lib.10. cap.84.* Eadem omnia, quæ dixi obſeruari in iudiciis Tholoſæ in fauorem liberorum teſtatoris quando ſunt ſubſtituti, obtinere in eodem Parlamento in fauorem piæ cauſæ, vt ſunt Eccleſiæ, Xenodochia, tradit Maynard. *d. lib.5. cap. 41.* Et, quod plus eſt, idem Parlamentum accipit coniunctiuam pro disiunctiua, quando liberi teſtatoris ſunt ſubſtituti, adeò vt ſufficiat grauatum decedere ſine liberis licèt teſtamentum fecerit, & ſic iudicari Tholoſæ *arg. d. l. generaliter*, tradit Maynard. *d. lib.5. cap.40.* Quod di.. i, caſu quo grauatus decedit ſine liberis, & alia conditio alternatiua deficit, ſubſtitutum extraneum excludi, limitat Molinæus *ad Alexand. lib.7. conſ.* 88. vt non procedat ſi conſtet teſtatorem voluiſſe ſufficere vnam conditionem extare admittendò ſubſtituto, vt quando aliàs ſequeretur abſurdum. Exemplum ponit Molinæus hoc, Ioannes inſtituit Petrum nepotem ſuum, & ſi Petrus decederet antequam ſit in ætate teſtandi, vel ſine liberis ex matrimonio, ſubſtituit Titium. Petrus deceſſit deinde ſine liberis, ſed poſtquam exceſſerat ætatem teſtandi, videbatur defeciſſe conditio, *per d.l.generaliter.* Sed contrarium tenet Molinæus hac ratione, quòd hæ duæ conditiones non poſſunt rectè ſtare copulatiuè, quia altera eſſet ſuperflua, nempe illa, *vel ſine liberis*: quia clarum eſt, ſi quis moriatur ante pubertatem non poſſe relinquere liberos ex matrimonio. ideo ad hoc abſurdum vitandum debere ſtare alternatiuè, & reſpicere diuerſa tempora, vt ſcilicet debeatur fideicommiſſum, [illegible] Petrus decedat vltra pupillarem ætatem, modò ſine liberis. *Ibidem* Molinæus contrarium ſentit quando conditiones ſunt coniunctiuæ, vt ſi ſubſtitutum ſit ſic, *Si filius in pupillari ætate & ſine liberis deceſſerit*: nam reiicit illorum ſententiam qui tenent fideicommiſſariam contineri ſi poſt pupillarem ætatem ſine liberis decedat inſtitutus. Rationem diuerſitatis inter coniunctiuam & alternatiuam eſſe dicit, quòd cùm conditio ſine liberis eſt adiecta copulatiuè, conſtat eſſe adiectam ad diminuendum, & ideo non debere operari augmentum odioſi grauaminis, ſecus in prædicto caſu, in quo alternatiua, *vel*, eſt poſita ad augmentum, nec pro illorum ſententia facere dicit Molinæus, quòd conditio, *ſine liberis*, tacitè ineſt pupillari: nam non eſſe abſurdum addit, quòd teſtator ad maiorem expreſſionem addat ea quæ aliàs tacitè intelliguntur. Quod dixi, teſtamentum facere vt conditio deficiat, extenditur vt procedat ſiue grauatus ſiue pro eo pater fecerit teſtamentum pupillare, vt dicit de Prætis *vbi ſuprà.* Contrà non procedit ſi teſtamentum rumpatur poſtea, vel ſi ſuſtineatur tantùm vi clauſulæ codicillaris, quia codicilli non ſunt propriè teſtamentum, vel ſi teſtamentum non habuerit effectum per aditionem hæreditatis, vel ſi grauatus fecerit quidem teſtamentum validum quod effectum habuerit, ſed in eo expreſsè non diſpoſuerit de bonis fideicommiſſo ſubiectis: quas omnes declarationes adfert de Prætis. Sed hæc poſtrema de diſpoſitione expreſſa eorum bonorum vix admitteretur in iudiciis, illam concluſionem de duabus conditionibus alternatiuè appoſitis quarum vna eſt de conditione ſi ſine liberis alternatiuam accipi debere pro coniunctione contra ſubſtitutum Fuſar. *quæſt.* 455. extendit vt procedat primò etſi tres vel plures conditiones appoſitæ ſint, Secundò, etſi illa ſi ſine liberis eſſet appoſita in clauſula ſequenti ſeparata: & contra limitat vt non procedat. Primò, cùm non poſſunt ſtare copulatiuè vt ſi inſtitutus moriatur in pupillari ætate vel ſine liberis ex legitimo matrimonio, Secundò, quando conditiones reſpicerent diuerſa tempora & eſſent poſitæ non vt eſſent æquè principales ſed vt vna poſt aliam ſuccederent; Tertiò, quando poſiti in conditione ſunt remotiores ſubſtituto, & ſic concluſio non procedit niſi quando poſiti in conditione ſunt proximiores ſubſtituto: Quartò, quando teſtator ſubſtituit ſi ſine liberis vel ſine teſtamento decederet, adiectis his verbis, & in dictis caſibus ſeu quolibet eorum. Idem Fuſar. *in quæſt.* 455. & 437. *num.*242. quærit quod ſit dicendum quando quæſtio eſt de poſitis in conditione qui expreſsè vocati ſunt vel vocati cenſentur & ſunt plures conditiones reſpectu ſubſtituti inter quas ſi illa ſit ſine liberis, vt ſi teſtator dixerit ſi filius meus hæres deceſſerit ſine liberis vel ſine teſtamento ſubſtituo Titium; & dicit quòd ſi filius inſtitutus & grauatus teſtamentum fecerit, liberi in conditione poſiti non poterunt ſuccedere ex ſubſtitutione & dicit quòd hæc eſt communis opinio reiecto nominatim Peregrino qui dicit conſuluiſſe contrarium, & rationem Peregrini eſſe quòd conditio non cenſetur appoſita niſi reſpectu ſubſtituti & quòd contra liberi ipſius inſtituti non ſunt niſi poſiti in conditione & per eam vocari ſimpliciter non ſub aliqua conditione. Item limitationem vt alternatiua accipiatur pro coniunctiua, *ex d. l. generaliter*, obtinere in vltimis tantùm voluntatibus, non in contractibus, dicit Alexander *lib.3 conſ.* 28. *num.* 10. ad extremum nota diſpoſitionem illam dictæ *l. generaliter*. quâ disiunctiua accipitur pro coniunctiua non obtinere niſi vel conditio ſi ſine liberis deceſſerit vel hæc alia ſi ſine nuptiis appoſitæ fuerint, vt conſtat ex eadem lege: & contrà quoad aliam conditionem alternatiuè adiectam alteri harum, nihil intereſſe quænam ſit vt dicit Ant. Fab.

Conſect.

Coniect. lib. 17. *cap.* 18. vt ſi teſtator dixiſſet ſi hæres meus deceſſerit ſine liberis vel ſi nauis ex Aſia venerit. Pro qua ſententia facit *l.* 85. *de hæred. inſtit.* vbi cum teſtator ſubſtituiſſet fratri inſtituto ſi decederet antequam hæreditatem adiret vel ſi liberos non haberet, disiunctiuo vel accipitur pro coniunctione. Quid ſi duobus legatum ſit ſub duabus contrariis cōditionibus vt lego Primo fundum Tuſculanum ſi nauis ex Aſia venerit, & lego Secundo eumdem fundum ſi nauis ex Aſia non venerit? vtique certum eſt legatum non poſſe deberi niſi vni. Sed quid ſi conditiones eſſent tantùm diuerſæ vt lego Primo fundum Tuſculanum ſi nauis ex Aſia venerit & lego Secundo eumdem fundum ſi Titius conſul factus fuerit? Idem iſto caſu dicit Cuiac. *ad l.* 8. *de prætor. ſtipul.* pro quo facit quod *in l.* 3. *vt legat. num. caueat*, hæ duæ ſpecies coniunguntur & dicitur vtroque caſu eoſdem fideiuſſores dari pendente conditione; quod arguit nonniſi alterutri legatum deberi poſſe, *l.* 16. *eod* ei nempe cuius legati prior conditio extiterit, quanquam Accurſius diſtinguit inter vtrumque caſum. Quid ſi duæ contrariæ conditiones ſint adiectæ alternatiuè & ſub disiunctione vni legato relicto vni legatario, vtputa fundum illum Titio lego ſiue nauis ex Aſia venerit ſiue non venerit vtrum purum an cōditionale erit legatum? videbatur eſſe purum quia certum eſt alterum ex duobus illis caſibus euenturum cùm vnius ſublatio ſit alterius origo; ſed contrà conſtat eſſe conditionale, *l. huiuſmodi quando dies leg. ced.* ſic ex eo legato petitio non datur antequam alteruter caſus extiterit vt docet Cuiac. *ad quæſt. Pauli lib.* 3. *in l.* 60. *de condit. indebit.* & legatario antè decedente legatum non tranſmittitur.

TITVLVS VIII.

An implementum conditionis retrotrahatur.

1 DIFFERENTIA hæc eſt inter contractus & legata, vt in contractibus etiam conditionalibus ſpectemus tempus ipſius contractus, *l. non omne, de reg. iur. l. ſi filiusfamilias, de verb. oblig.* & vt è contra in legatis & aliis vltimis diſpoſitionibus ſpectemus tempus quo conditio euenit, non tempus teſtamenti vel mortis teſtatoris. Quam differentiam doctè exponit Cuiac. *ad l.* 78. *de verb. oblig.* Ex hac differentia naſcitur hæc alia, vt in legatis conditio quæ euenit non retrotrahatur ad tempus mortis teſtatoris, *l.* 1. §. *ſerui. Ad S. C. Syllan. l.* 4. *de ann. legat.* nec in donatione cauſâ mortis. Mant. *de tac. conu. lib.* 14. *tit.* 46. *num.* 12. vbi citat *l. vlt. ff. de donat. cauſ. mort.* & vt è contra, in contractibus retrotrahatur ad tempus contractus, *l. potior eſt, ff. qui potior in pign.* vt docet Cuiacius *ad d. l.* 78. Similiter diem vel conditionem exiſtentem in legatis non retrotrahi ad mortem teſtatoris, dicit Molinæus *ad conſuet. Pariſ. in part.* 1. § 22. *num* 14. quod *ibidem num.* 113. exponit vt procedat quando dies vel conditio eſt appoſita fauore hæredis, prout in dubio præſumi dicit: ſecus eſſe ait, quando eſt appoſita fauore legatarij, vt ſi expreſsè teſtator diſpoſuerit, vt die vel conditione exiſtente legatum traderetur cum incremento, hoc eſt, cum fructibus medij temporis. Item retrotrahi in legatis piis dicunt Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.* 3. §. 27. *num* 28. Galganetus *de Conditionib. in part* 1. *cap.* 1. *quæſt* 1. cæterum licet conditio in legatis non retrotrahatur, alienationem ab hærede factam pendente conditione reuocari ſi poſtea conditio euenerit dicitur *in l. ſi fundum de cond & dem. l.* 81. *de leg.* 1. Item ſi quid interea acceſſerit rei legatæ hoc proficiet legatario, *l.* 15. *cui*, §. *vlt. quemadm. ſeruit. amitt. l. ſi tibi. Quib. mod. vſufr. amittat.* Item in hac quæſtione diſtinguo inſtitutionem à legatis: nam ſi hæres inſtituatur ſub conditione, conditio deinde exiſtens retrotrahitur ad tempus mortis ratione fructuum: imò & pendente conditione datur ei bonorum poſſeſſio ſecund. tabul. *l.* 6. *de bon. poſſ. ſec. tab.* Contrà in legato conditio nullo modo retrotrahitur.

Quod dixi, conditionem retrotrahi in contractibus ad tempus contractus, hoc de caſuali interpretatur Gomez. *reſolut. tom.* 2. *cap.* 11. *num.* 30. Sic poteſtatiua non retrotrahitur *d. num.* 30. quod Mant. *de tac. conu. lib.* 14. *tit.* 46. *num.* 19. accipit de poteſtatiua quæ pendet à voluntate debitoris, & contrà illam quæ pendet à voluntate creditoris ait retrotrahi: Idem dicit Cuiac. *ad l.* 9 *Qui potior. in pign.* nota ſpeciem quam tradit Alciat. *lib.* 5. *conſ.* 15. de eo qui ſub hypotheca bonorum ſuorum promiſerat non offendere Titium & qui deinde bona vendidiſſet & tandem offendiſſet; vbi tenet ſtipulatorem in hypotheca præferri emptori, & rationem eſſe quia licet conditio ex parte promiſſoris eſſet poteſtatiua ſit ex parte creditoris caſualis. Item nota quòd caſualis non retrotrahitur in contractibus tribus caſibus. Vnus eſt, ſi contractus ſit annuus & multiplicabilis: nam annuæ quantitates non debebuntur niſi annorum qui ſequuti ſunt euentum conditionis, *d. num.* 30. Secundus eſt, vt non aliter retrotrahatur quàm ſi extrema ſint habilia, vt docet Decius *conſ.* 247. Superiores duos caſus tradit etiam Mant. *de tac. conu. lib.* 14. *tit.* 46. & ait deficere habilitatem extremorum ſi non ſuperſit perſona quæ obligetur vel cui obligatio adquiratur vt ſi debitor moriatur ſine hærede licet fiſcus eius bona occupet quaſi vacantia. Tertius eſt, vt retrotrahatur quoad hypothecam, nam quoad dominium non retrahitur in fauorem primi contrahentis, & in præiudicium ſecundi adquirentis, qui pendente conditione adquiſiuit, Alex. *lib.* 6. *conſ.* 238. *num.* 4. Contrà, in legatis ſi hæres pendente die vel conditione rem legatam alienauerit, eueniente poſtea die vel conditione ipſo iure reuocari alienationem, verùm emptorem vel alium poſſeſſorem facere fructus ſuos medij temporis, dicit Molinæus *ad d.* § 22. *num.* 116. vbi addit Gloſſam, quæ contrarium ſentit reprobari communiter. Alios caſus quibus conditio licet caſualis non retrotrahitur in contractibus adfert Mant. *d. tit.* 46. vnus eſt cùm de validitate ſtipulationis agitur, tunc enim tempus exiſtentis conditionis inſpicitur, *l. ſi rem meam de verb. oblig.* Alius cùm implementum requiritur ex perſona creditoris, ſed iſtum non probat.

TITVLVS IX.

De conditione ſuſpenſiua, & de reſolutiua.

DIXI hactenus quomodo contrahatur conditio, item quomodo impleatur: nunc dicendum de qualitatibus conditionum. In hoc titulo dicam de qualitate qua vel ſuſpenſiua vel reſolutiua conditio eſſe dicitur. Vt autem ſciamus quando ſit ſuſpenſiua quando reſolutiua, Galg. *de condit. in part.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 90. Sic diſtinguendum eſſe cenſet, Aut conditio reſpicit perfectioné actus, aut diſceſſum ab actu iam perfecto 1

Primo caſu eſſe ſuſpenſiuam, ſecundo reſolutiuam. Hæc diſtinctio confirmatur *l. 2. de in diem addict.* dicitur autem reſpicere perfectionem actus, quando verba reſpiciunt futurum, ita vt ex futuro ipſius conditionis euentu exſpectetur perfectio actus, vt dicit Galgan. & addit, in reſolutiua ſolam reſolutionem eſſe in ſuſpenſo, non actum. Idem Galganetus *in part. 1. cap. 102. num. 3.* dicit, reſolutiuam ſiue extinctiuam conditionem eſſe, quæ non ſuſpendit actum, nec illius executionem, ſed per cuius euentum actus ipſe reſoluitur.

2 In reſolutiua, quando eſt poteſtatiua, relictum præſtari ſub cautione ſi negatiuè concepta ſit, vel etiam ſi affirmatiuè modò cum perſeuerantia, vt ſi vidua permanſerit, dicit Galganetus *d. cap. 101. num. 4.* In ſuſpenſiua verò diſtinguit, & ait poteſtatiuam differre ab aliis, vt ſi ſit poteſtatiua, implementum omnino præcedere debeat, vt ſit locus relicto, quando eſt concepta verbis affirmatiuis: Similiter exitum expectari, licèt negatiuè ſit concepta ſi implementum poſſit contingere ante mortem honorati. Sin non niſi in vltimo vitæ ſpiritu contingere poſſit, cautione præſtita relictum præſtari debere: idem in conditione affirmatiua quæ actus perſeuerantiam requirit obtinere.

3 Conditio reſolutiua apponi poteſt in contractibus, vt dicit Galganetus *d. cap. 101. num. 3.* Eandem apponi poſſe in vltimis voluntatibus dicit *ibidem.* Excipit *in d. cap. 1. quæſt. 90* hæredis inſtitutionem, quam ſub conditione reſolutiua fieri non poſſe dicit. Denique licèt hæredis inſtitutio fieri poſſit ex conditione, non poterit fieri ad conditionem: licèt (inquam) conditio poſſit apponi hæredis inſtitutioni incipiendæ, non poterit apponi hæredis inſtitutioni finiendæ. Sic hæres poterit inſtitui hoc modo: *Titius hæres eſto, ſi nauis ex Aſia venerit:* non autem hoc, *Titius hæres eſto donec nauis ex Aſia venerit:* nam hoc poſteriori modo Titius inſtituitur ad tempus: qua ratione inſtitui non poteſt ſiue tempus ſit certum, ſiue incertum, non quòd inſtitutio vitietur, ſed quia tempus habetur pro non ſcripto, & quia qui ſemel eſt hæres, non poteſt deſinere ampliùs eſſe hæres.

4 Licèt conditio reſpiciat perfectionem actus, non ſemper eſt ſuſpenſiua: nam conditio quæ omnino extitura eſt, & quæ diem habet certum, vtputà *ſi cras ſol luceat,* non ſuſpendit actum *l. 9. de nouat.* Secus ſi diem habet incertum; vt, *Si morieris.* Couar. *de matrim. in cap. 1. § 2. nu. 10.* Item conditio, quæ in præſens vel præteritum refertur, non ſuſpendit actum, nec differt obligationem, ſed ſtatim vel vera vel falſa eſt, *§. Conditiones. Inſt. de verb. oblig. l. ſi ita, ff. eod.* quod *ibidem* extenditur vt procedat licèt contrahentes ignorent rei veritatem, quamuis (inquam) neſciant conditionem eſſe veram vel falſam: nam non ſpectatur an illi ſciant, ſed an hominum natura ſcire potuerit, *l. reſpiciendum, de reb. cred.*

TITVLVS X.

De conditione impoßibili.

1 SECVNDVM vulgarem Doctorum traditionem Galganetus *de Condit. in part. 1. cap. . num. 4. & ſeqq.* facit quatuor genera conditionum impoſſibilium. Primum eſt, de impoſſibilitate naturæ; vt, *Si digito cælum attigeris, Si totum mare ebiberis.* Secundum eſt, quando conditio eſt impoſſibilis de iure. Nam ea tantùm poſſumus quæ iure poſſumus, vt, *Si hominem occideris.* Tertium eſt, quando conditio eſt impoſſibilis de facto, vt quando ob difficultatem euentus eſt penè impoſſibilis. Quartum, quando eſt impoſſibilis ob perplexitatem, ſic quatuor hæc impedimenta naturæ, iuris, facti, perplexitatis faciunt conditionem impoſſibilem. Duo prima genera ait haberi pro non ſcriptis in vltimis voluntatibus, vitiari denique ipſas conditiones non ipſum relictum, adeò vt ipſum relictum remaneat purum. Idem de illis duobus primis generibus dicit Graſſus *§. legatum, qu. 40. & §. inſtitutio, quæſt. 25.* Idem dicit Peregrinus *tract. de fideicom. in art. 11. num. 116.* & Cuiac. *Obſeru. lib. 21. c. 39.* Cæterùm in de iure impoſſibilibus diſtinguit Peregr. *d. art. 11. n. 117.* an ſint contra bonos mores necne. Nam ſi non ſint contra bonos mores, impleri debere ait quatenus de facto fieri poſſunt, & citat *l. mater, § 1. ff. de condit. inſtit. l. Mauius in pr. de condit. & dem.* Item ſi teſtator crediſſet conditionem poſſe impleri de iure quòd ignoraſſet præbens iuris impedimentum, conditionis defectus vitiaret relictum *d. num. 117. & l. ſeruo manumiſſo de condit. indeb.* Quæ ſunt contra bonos mores dicuntur vulgò turpes. Exemplum conditionis turpis eſt, vt ſi inſtituo hæredem ſub conditione, *Si proiecias in mare mea corporis reliquias;* ideo reiicitur *l. pen. de condit. inſtit.* Item impoſſibilis de iure & turpis conditio eſt hæc, *Si filius patrem egentem non alat,* Gomez. *Reſolut. tom 1 cap. 12. num. 67.* cùm mulier vna connolaſſet ad ſecundas nuptias & inſtituiſſet hæredem maritum ſuum ſub conditione quòd non poſſet quicquam relinquere ex bonis ipſius teſtatricis filiæ ipſius mariti nequidem ſuam legitimam; & ille maritus inſtituiſſet deinde hæredem eam ſuam filiam in eis bonis contra dictam prohibitionem; dubitabatur an ea conditio habenda eſſet pro non ſcripta tanquam turpis; ſed arreſto Burdegalenſi bona illa omnia adiudicata fuerunt proximioribus ab inteſtato illius teſtatricis vt dicit Autumn. *ad l. Scæuola de leg. 2.* Impoſſibile de iure etiam dicitur, quod niſi per diſpenſationem fieri non poteſt, Sebaſtianus Medices *tract. de fortuitis caſibus in part. 1. quæſt. 5. num. 3.* item quod non niſi per beneficium extraordinarium, *d. qu. 5 num. 10.* qualis eſt reſtitutio in integrum, *num. 14.* Conditionem turpem & contra bonos mores dicimus non tantùm quæ eſt contra bonos mores naturales, ſed etiam ciuiles, vt ſi barbaro habitu proceſſerit, vel ſi muliebri, Cuiacius *d. l. 15. de cond. inſtit.* Leuem & ridiculam ſiue deriſoriam non reiici quidam volunt; vt, *Si proiiciat pecuniam in mare quæ eſt in tali arca,* pro qua ſententia facere videtur textus *in l. Mauius, de cond. & dem.* Sed meliùs Galgan. *de condit in part. 1. cap. 2. num. 14.* vbi tenet deriſoriam conditionem æquiparari impoſſibili, & haberi pro non ſcripta. De facto dicitur conditio impoſſibilis, cùm ob difficultatem euentus eius eſt penè impoſſibilis, vt ſi ſeruus, quem certum eſt nihil habere, liber eſſe iuſſus fuerit, ſub conditione, *Si mille aureos hæredi dederit.* Galganetus *d. cap. 2. nu. 10.* vbi dicit ex communi omnium ſententia hoc tertium genus impleri debere, alioquin legatum vitiari. Idem dicit Cuiac. *Obſeru. lib. 21. capit. 39.* Ad hoc tertium genus Accurſius refert conditionem, *Si aureum montem dederit,* ſed Galganet. reiecto Accurſio tenet referri debere ad conditionem natura impoſſibilem, quæ habetur pro non ſcripta, vt illam quæ ex præſcripto tempore fieri nequit propter anguſtias temporis præfinitiui *l. ſi mihi, §. Proculus, de leg. 1. l. ſi quis ita de cond. inſt.* Denique quando conditio eſt impoſſibilis de facto, diſtinguendum eſt, An ſit talis reſpectu ſolùm perſonæ cui adiicitur, & non ſimpliciter reſpectu etiam aliorum, an reſpectu etiam aliorum: primo caſu vitiatur relictum, ſi conditio non impleatur: Secundo ipſa conditio habetur pro non ſcripta.

ſcripta. Sic diſtinguit Galganetus *d. tract. de condit. in part. 2. cap. 1. qu. 83.* Sed contrà Graſſus *§. inſtitutio. qu. 25. num. 3.* tenet etiam hanc, *Si montem aureum non dederit*, non impleta relictum vitiari, & hanc receptiorem eſſe aſſerit. Sed ego Galganeti ſententiæ ſubſcribo: nam certum eſt eam conditionem, *Si aureum montem dederit*, eſſe potiùs impoſſibilem quàm ſimpliciter difficilem, cùm à nemine fieri poſſit: Difficile dicitur, quod ab honorato fieri non poteſt, ab alio poteſt, *l. continuus, §. Si ab eo. de verb. oblig.* Impoſſibile eſt in re ipſa, difficile in perſona, vt rectè docet Cuiacius *ad d. l. continuus.* cæterum in hac diſputatione montem aureum artificialem intelligimus; nam ſi teſtator intellexiſſet de monte aureo naturali omnes concedunt quòd tunc conditio eſſet verè impoſſibilis vt dicit Bened. *ad cap. Raynutius in verbo reliquit num.* 21. vbi in monte artificiali ſequitur eos qui tenent vitiari totam diſpoſitionem.

2 Concluſio præcedentis capitis, vt conditio impoſſibilis habeatur pro non ſcripta in inſtitutionibus & legatis, extenditur vt procedat, primò etiam in donationibus cauſa mortis. Gerardus *ſing. condit. c. 1.* Sebaſtianus Medices *tract. de fortuitis caſibus, in part. 1. qu. 5. num. 41.* vbi citat *l. quæ ſub conditione, §. hoc edictum, de cond. in ſtit.* Secundò extenditur licèt teſtator expreſſerit vt quamuis conditio eſſet impoſſibilis, nihilominus ſeruaretur, Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. progreſſ. §. 10. num. 170.* Tertiò, ſiue ea conditio adiecta ſit inſtitutioni extranei, ſiue filij, Vaſq. *d. §. 10. num. 428.* Sed verius eſt, diſtinguendum eſſe inter filium qui ſit ſub poteſtate patris, & extraneum. Nam filiusfamilias non poteſt à patre ſuo inſtitui hæres niſi ſub conditione poteſtatiua, ſub alia ſi fuerit hæres inſtitutus conditio ipſa non vitiatur, ſed inſtitutio & teſtamentum, quòd filius habeatur pro prætento. Quod debet accipi ſiue conditio ſit impoſſibilis ſiue poſſibilis, dummodo non ſit poteſtatiua, vt docet Cuiacius *ad l. 15. de condit. inſtit.* ſic quod dicitur *in l. 1. & l. 14. eodem*, conditiones naturæ vel iure impoſſibiles vitiari, non vitiare inſtitutionem, debet accipi de inſtitutione extranei. Contra, quod dicitur in *d. l. 15.* conditionem impoſſibilem non vitiari, ſed potiùs vitiare inſtitutionem cui adiecta eſt, eſt de inſtitutione filij. Similiter ſi conditio ſit turpis vel impoſſibilis, non haberi pro non ſcripta, ſed vitiare inſtitutionem filij, idque tam nouo quàm veteri iure, tenet Graſſ. *§. teſtamentum, q. 37. nu. 3.* & Papon. *Notar. 1. tit. d'inſtitution d'heritier, verſ. Nous auons*, &c. Denique quando conditio adiecta inſtitutioni filij eſt impoſſibilis ſiue de iure ſiue aliter, non reijcitur nequidem ratione legitimæ, atque ideo vitiat inſtitutionem filij & eà filij præteritione rumpitur teſtamentum vt dicit Bened. *in d. verbo reliquit num.* 33. Hæc de filio procedere etiam in nepote primum locum obtinente patre eius præmortuo, dicit Graſſ. *d. q. 37. num. 4.*

3 Item quod dixi, conditionem impoſſibilem non vitiare inſtitutionem & legatum, procedit ſi teſtator ſciebat eam eſſe impoſſibilem: nam contrà ſi exiſtimabat eſſe poſſibilem, ſi (inquam) ignorabat eſſe impoſſibilem, non habetur pro non ſcripta, ſed vitiat relictum, Graſſ. *§. legatum, qu. 50. §. inſtitutio, quæſt. 25.* & hanc eſſe receptiorem ſententiam dicit Galgan. *tract. de condit. in part. 1. cap. 2. num. 4.* Denique communis opinio eſt, defectu huius conditionis relictum reddi inutile non minùs quàm defectu conditionis poſſibilis. Idem ſentit Peregr. *art. 11. num. 117.* Quod dixi, impoſſibili conditione vitiari relictum ſi teſtator ignoraret impoſſibilitatem, fallit in relicto piæ cauſæ Tiraq. *tract. de priuil. piæ cauſ. in priuil. 75.* quam fallentiam ex receptiori Doctorum opinione eſſe dicit, non tamen admittit Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 1. §. 3. num. 48.* Similiter ſi quod eſſet in conditione impoſſibili reſpiceret actum pium, non haberetur pro non ſcripta conditio, ſed tranſmutaretur in alium actum poſſibilem; niſi voluntas teſtatoris eſſet præciſa, nam tunc non fieret tranſmutatio, Galg. *de condit. in part. 2. cap. 6. q. 5.* Alia exceptio qua conditione impoſſibili non vitiatur relictum, ſi teſtator putabat illam poſſibilem, eſt, ſi poſſit per æquipollens impleri. Andreas Gall. *Pract. Obſeruat. lib. 2. cap. 4. num 15.* In dubio præſumitur ſciuiſſe impoſſibilitatem, præſertim quando teſtamentum factum eſt non ab idiota vel in ciuitate; vbi peritorum eſt copia. Surdus *deciſ. 68. num. 3.* Item concluſio, qua dixi impoſſibili conditione vitiari relictum, quando teſtator putabat eſſe poſſibilem, debet intelligi de conditione quæ non eſt contra bonos mores. Peregrin. *de fideic. in art. 11. n. 117.*

4 In conditione quæ refertur ad præſens vel præteritum, quæ ſit impoſſibilis diſtinguunt Interpretes: nam ſi teſtator legauerit Titio ſub conditione, *Si Ludouicus Barrius filius Franciſci viuit*, ita diſtinguunt, aut iam ante teſtamentum Ludouicus ille erat mortuus, aut nunquam fuit. Primo caſu, quia conditio potuit euenire, non eam impoſſibilem ſed falſam dicunt, & legatum non deberi quaſi conditione defecta. Secundo dicunt conditionem eſſe impoſſibilem, & ideo haberi pro non ſcripta, ſic diſtinguit Graſſ. *§. Inſtitutio, qu. 25.* Similiter impoſſibilem conditionem de præterito, quæ nunquam exiſtere potuit, haberi pro non ſcripta dicit Peregr. *de fideicom. art. 11. num. 117.* & citat *l. Si Mæuia, de heredit. inſtit.* malè, nam conditio in ea lege eſt concepta in futurum, & verba iſta, *Si Mæuia mater mea & Fuluia filia mea viuent*, ſignificant: Si ſuperuixerint mihi, ſicut *in l. multa, § 1. de cond. & dem.* vt docet Cuiacius *ad l. cùm in ſecundo. de iniuſt. rupt. teſt.* Vbi autem conditio refertur ad futurum, non diſtinguimus, ſed vtroque caſu, id eſt, ſiue Fuluia filia nunquam fuerit, ſiue fuerit quidem; ſed iam ante teſtamentum deceſſiſſet, conditionem dicimus eſſe impoſſibilem, & pro non ſcripta haberi, vt conſtat *ex d. l. Si Mæuia, & ex d. l. multa.* Similiter indiſtinctè & vtroque caſu quando conditio relata eſt in futurum; eam haberi pro non ſcripta & impoſſibili, tenent Doctores; quos ſequitur Graſſ. *d. qu. 25. in fine*, & Galgan. *de condit. in part. 1. cap. 81.*

5 Non diſtinguimus an conditio eſſet impoſſibilis ab initio, an poſt factum teſtamentum facta ſit impoſſibilis, dummodo impoſſibilitas ſit perpetua, Galganet. *de condit. in part. 2. cap. 1. qu. 85.*

6 Non ſolùm conditiones impoſſibiles & à iure improbatæ reijciuntur, ſed etiam omne onus iniunctum honorato in caſum inobedientiæ, Peregrin. *de fideic. art. 11. num. 118. in fine.*

7 Si conditio ſit pro parte tantùm impoſſibilis, debebit impleri pro parte poſſibili, Mantica *libr. 11. tit. 16. num. 12.* Galganet. *in d. part. 2. d. capitul. 1. qu. 29. numer. 1.*

8 Conditio impoſſibilis vel turpis adiectæ exhæredationi non habetur pro non ſcripta, ſed vitiat exhæredationem, quia exhæredatio non debet adiuuari interpretatione, Galgan. *d. quæſt. 29. num. 2.* Mantica *d. tit. 16. num. 12.*

9 Dixi conditionem impoſſibilem adiectam alicui relicto haberi pro non ſcripta, & relictum conſiſtere, nec vitiari, *l. 1. de cond. inſtit.* Contrarium obſeruatur in contractibus, nam ipſe contractus vitiatur, *l. 9. §. item quæro, de reb. cred.* quod debet accipi de conditione impoſſibili, quæ conſiſtit in faciendo; vt, *Si cœlum aſcenderis, centum dare ſpondes*: nam ſi conſiſtat in non faciendo, contractus erit vtilis; vt, *Si cœlum non attigeris, centum dabis, l. 7. de verb. oblig.*

quia

quia hæc conditio negatiua non eſt impoſſibilis ſed neceſſaria : nam cùm eius contraria ſit impoſſibilis, conſequens eſt eam eſſe néceſſariam : id enim eſt impoſſibile cuius contrarium eſt neceſſariò verum. Idem in teſtamentis obtinet, *l. ſeruum*, *§. 1. de hæred. inſtit.* Ergo quando conditio impoſſibilis conſiſtit in non faciendo, vtrumque conſiſtit tam relictum quàm contractus : quando in faciendo, contractus eſt inutilis ; relictum verò ſine vltima voluntas vtilis. Si tamen conditio impoſſibilis, quæ in non faciendo conſiſtit, pœnæ cauſa adiecta fuerit, vt, *Si hæres non aſcenderit cælum, dato centum Titio*, legatum erit inutile, *§. vlt. Inſt. de legat.* Quæ dixi de conditione negatiua impoſſibili non procedunt in conditione negatiua impoſſibili de iure, vt ſi promitto tibi decem, *Si hominem non interfeceris* : talis enim promiſſio non valet. Sebaſt. Medic. *de fort. caſib. in part. 1. q. 5. num. 41.* vbi citat *l. iuriſque. §. ſi ob malef. de pact.* Item quod dixi conditionem impoſſibilem, quæ in faciendo conſiſtit, vitiare contractum, procedit ſiue contractus ſit bonæ fidei, ſiue ſtricti iuris, Gomez. *Reſol. tom. 1 cap. 12. num. 67. & tom. 2. cap. 11. num. 38.* adeò vt fideiuſſor non poſſit huic contractui accedere, *d. num. 67.* Excipitur matrimonium, quod non vitiatur per conditionem impoſſibilem, Medices *d. num. 41.* Certè vitiat liberationem & ſententiam, *d. num. 67.*

Item procedit licèt conditio ſit impoſſibilis de iure, Alex. *lib. 6. conſ. 113. num. 19. & ibidem* Molinæus, quod debet accipi cùm conditio adiecta eſt diſpoſitioni contractus, nam ſi executioni & ſolutioni conditio reiicitur. Sic cùm quis alteri vendidiſſet equum certo pretio ſoluendo cùm emptor ſuſcepiſſet liberos ex vxore ſua, hæc conditio tamquam turpis pronunciata eſt, & emptor condemnatus abſolute ſoluere pretium, Charond. *Reſp. lib. 7. cap. 240.* Denique quando impoſſibilitas verſatur circa accidens, vitiatur non vitiat tam in contractibus quàm in vltimis voluntatibus. Sebaſt. Medices *de fortuit. caſib. in part. 1. quæſt. 5 num. 41.* Quod *ibidem* reſtringit vt procedat in contractibus bonæ fidei, & contrà, in illis ſtricti iuris contractum vitiari aſſerit. Quod probat *ex §. loc. Inſt. de verb. oblig.* Item ſi de re impoſſibili ſit ipſa diſpoſitio, penitus eſſe nullã & inualidam, tam quoad rem quàm quoad æſtimationem, Peregr. *d. art. 11. num. 117.* idque tam in vltimis voluntatibus quàm in contractibus, niſi impoſſibilitas ſit circa aliquod accidens, veluti circa tempus & dilationem, *d. num. 117.*

10 Dixi hactenus conditione impoſſibili vitiari contractus non vltimas voluntates ; nunc dicamus de impoſſibili modo. Modus impoſſibilis reiicitur tam in contractibus quàm in inſtitutionibus & legatis ipſa diſpoſitione remanente ſalua, licèt impoſſibilis conditio vitiet contractum, Galg. *de condit. in part 2. cap. 3. qu 10. num 1. & cap. 4. qu. 13.* Impoſſibilem modum non vitiare legatum dicit etiam Cuiacius *ad l. cùm tale, § falſam, de cond. & dem.* vt ſi ita legatum ſit, *Lego tibi fundum vt cælum aſcendas*, huc facit quod dicit Bened. *ad cap. Raynutius in verbo reliquit num. 14.* Quòd ſi quid relinquatur fratribus mendicantibus vt ibi locum conſtruant in quo certi fratres morentur, tale onus non valet quia eſt impoſſibile cùm mendicantes non poſſint nouam habitationem aſſumere de iure communi niſi de licentia Papæ hoc facerent quam obtinere eſt multum difficile ita vt ea difficultas comparetur impoſſibilitati vnde concludit quòd tale relictum valebit tanquam purum vt in alium vſum conuertatur. Item non vitiare contractum, ſed ipſum modum impoſſibilem vitiari, licèt conditio impoſſibilis vitiet contractum, dicit Alex. *lib. 6 conſ. 113. num 19. & ibidem* Molin. Si contractus ſit vltrò citróque obligatorius, tunc modo impoſſibili non minùs quàm impoſſibili conditione vitiari, ne alioquin claudicet ex vna parte, dicit Galganetus *d. quæſt. 13.*

Dixi de conditione & modo turpi, reſtat vt dicam 11
de demonſtratione turpi, Vaſq. *de ſu. ceſſ. lib. 2. §. 20. num. 70. 71. 72.* in quæſtione, An turpis demonſtratio vitiet vltimam voluntatem, ſic diſtinguit, Aut de corpore perſonæ conſtat, aut non conſtat : ſi non conſtet turpis demonſtratio vitiat legatum & inſtitutionem, ſiue illa demonſtratio ſit in ſpecie, ſiue in genere. Sic ſi teſtator dixerit, *Lego centum ei qui erga me vxorémque meam impiiſſimus & malè meritus extitit*, non valebit relictum, quia vt valeret neceſſe eſſet quòd probaret ſe feciſſe illud delictum, quæ probatio non admittitur. Contrà, ſi de corpore conſtet, valebit indiſtinctè relictum, ſiue Demonſtratio turpis ſit in ſpecie ſiue in genere : nam Demonſtratio eſt hoc caſu ſeparata à diſpoſitione, ideo non vitiat eam. Superiora procedere dicit Vaſq. non ſolùm quoad diſpoſitionem fauorabilem, ſed etiam quoad odioſam, qualis eſt exhæredatio. Vbi reprehendit Interpretes qui tenent quòd nunquam turpis Demonſtratio vitiat exhæredationem, & quòd legatum & inſtitutionem vitiat, ſi ſit in ſpecie, ſecus ſi ſit in genere, nec diſtinguunt an de corpore conſtet necne. Hæc procedere dicit idem Vaſq. quando turpitudo reſpicit præteritum, ſin reſpiciat futurum ſic diſtinguit, vel non conſtat de perſona, vt ſi dixerit teſtator ſe relinquere legatum vel hæreditatem ei qui impiiſſimum ſe geſſerit erga ſuam vxorem, & tunc diſpoſitionem ait vitiari, quia de corpore non conſtat, nec habebit legatum qui poſtea ſe ſic impiiſſimum geſſerit : ſin de corpore legatarij vel hæredis conſtet, vt ſi dixerit, *Titio centum lego qui ſtabit impiiſſimus erga vxorem meam*, valebit diſpoſitio, & demonſtratio turpis reiicietur. Contrà actus inter viuos vitiarentur, hæc omnia procedere dicit ſiue teſtator per modum demonſtrationis ſiue per modum conditionis loquutus fuerit.

Dixi hactenus de conditione impoſsibili vel natu- 11
ra vel iure vel facto. Quartum genus conditionis impoſsibilis ſolet tradi, quo dicitur impoſsibilitas perplexitatis, in qua ſic diſtinguunt Doctores, aut perplexitas inſurgit immediatè ex verbis teſtatoris, aut extrinſecùs habito reſpectu ad aliud. Hoc caſu non vitiari diſpoſitionem, ſed perplexitatem reſolui. Quos ſequuntur Galganetus *de Conditionibus, in part. 1. c. 1. quæſt. 83.* & Sebaſt. Medices *tract. de fortuitis caſibus, in part. 1. qu. 5. num. 41.* & citant textum *in l. qui q̄ a d agenta, Ad leg. Falcid.* Illo caſu iidem Galganetus & Medices hanc regulam conſtituunt, perplexitate vitiari inſtitutionem, vt ſi teſtator dixerit, *Titius hæres eſto, Si Seius hæres erit, &c, Seius hæres eſto, Si Titius hæres erit*, textus eſt *in l. Si Titius, ff. de condit. inſtit.* Ratio eſt, quia huius conditionis ratio & exitus reperiri nullus poteſt, cùm Titius non poſsit hæres exiſtere niſi Seius hæres ſit ; & contrà, cùm Seius non poſsit exiſtere hæres niſi Titius ſit hæres. Huius caſus exceptionem hanc adferunt Galganetus & Medices, qua diſpoſitionem dicunt valere, ſi videlicet diſpoſitio facta ſit inter res quarum vna ſit digna maiori fauore quàm alia, & ratione dignitatis diſpoſitionem conſeruari, & citant *l. vlt. §. 1. de vulg.* Aliam exceptionem adfert Galganetus *in part. 1. cap. 2. num. 10.* ſi videlicet inſtitutio facta ſit inter liberos, & tunc non vitiari. Tertia exceptio addi poteſt ex Medice : nam licèt perplexitas procedat immediatè ex verbis teſtatoris, & licèt verſetur inter res æquales, ſi tamen poſsit diſſolui per implementum facti tendens ad commodum implentis, tunc diſpoſitionem non vitiari ait, ſed potius perplexitatem diſſolui per

tale

tale implementum, & citat *l. ſi quis ita, ff. de cond. inſtit.* Superiores omnes exceptiones omiſſa illa de liberis adfert etiam Bened. *ad cap. Raynutius in verbo reliquit num.* 22. Ad hoc genus conditionis perplexæ videntur pertinere *l. vxor, l. qui ex, de condit. inſtit. l. 2. §. Si quis ita,* de bon. poſſ. ſecund. tabul. vbi ponitur qui habebat duos fratres ita eos inſtituiſſe hæredes, *Qui ex fratribus meis duxerit vxorem Titiam, ex beſſe: qui non duxerit, ex triente heres eſto.* Nam finge mortuam fuiſſe poſtea Titiam viuo adhuc teſtatore, hoc caſu quia fratres non ſunt in mora conditionis implendæ, quæ propriè non debent impleri niſi mortuo teſtatore: ambo in partes æquales venient, nempe in ſemiſſes, quia verum eſt eos eſſe hæredes inſtitutos, & portionibus inæqualibus diſcretos ex euentu nuptiarum tantùm, quæ cùm euenire non potuerint per caſum, rediguntur ad æqualitatem, vt dicitur *in d. §. Si quis ita.* Idem dicitur *in d. l. vxor,* ſi teſtatori Titia ſuperuixerit & neutri nubere voluerit. Tota dubitatio eſt, Si poſt mortem teſtatoris mortua ſit, cùm parata eſſet alterutri nubere & neuter eam ducere voluerit: quo caſu Azo idem reſpondendum cenſet: quem meritò reprehendit Cuiac. *ad d. l. qui ex.* vbi docet vtriuſque fratrum inſtitutionem factam ſub conditione, *Si Titiam vxorem duxeris poſt mortem teſtatoris,* ideóque cùm per eos ſteterit quominus eueniret conditio, in vtriuſque perſona inſtitutionem deficere. Filius poteſt fideicommiſſo grauari in caſum quo delictum commiſerit propter, quod eius bona eſſent confiſcanda, Tepatus *tit. de fideic. falſit. c. 21.*

14 Quintum genus impoſſibilitatis eſt falſitas, & ideo ſi conditio falſa fuerit adiecta legato vt ſi cùm teſtator nihil deberet Titio dixerit lego centum Sempronio ſi ſoluerit Titio quod ei debebat legatum conſequetur etſi nihil Titio ſoluat vt docet Cuiac. *ad qu. Pap. lib. 18 pag. 498.* Vnum pro coronide huius tituli dicam, nempe etiam in teſtamentis multum intereſſe impoſſibilitas conſiſtat in conditione, an in ipſa diſpoſitione: nam vt quando conſiſtit in conditione, ipſa conditio vitiatur & habetur pro non ſcripta quaſi teſtatori animus non fuerit conditionis adiiciendæ, & contrà diſpoſitio conſeruatur: ſic quando conſiſtit in diſpoſitione & in ipſo relicto, diſpoſitio vitiatur quaſi teſtatori animus non fuerit faciendæ diſpoſitionis. Exemplum pete à *l. 4. §. 1. de ſtatulib.* vbi dicitur, relictam libertatem non valere quando in tam longum tempus collata eſt, vt eo tempore is cui relicta eſt viuere non poſſit. Quem textum malè interpretatus eſt Anton. Faber *Coniectur. lib. 6. cap.* 12. Certè ſi impoſſibilitas adiiceretur conditioni, vt ſi teſtator diceret, *Si Titius viuat mille annis Titius liber eſto.* valeret datio libertatis, & ſola conditio impoſſibilis haberetur pro non ſcripta: licet contrà, conditio quæ non eſt impoſſibilis ſed ſimpliciter difficilis, non habeatur pro non ſcripta, vt ſubiicitur *in d. §. 1.*

Aliquando impoſſibilitas non verſatur ſeu deducitur per modum conditionis nec per modum principalis diſpoſitionis ſed verſatur circa executionem & exactionem putà circa anguſtias temporis vt ſi teſtator dixerit Romæ, ſeruos quos Carthagine habeo triduo poſt mortem meam Titio dari volo; quo caſu legatum non vitiatur ſed tantùm temporis adiectio *l. 15. §. 1. de leg. 1.* Idem dicit de contractu bonæ fidei Bened. *ad cap. Raynutius in verbo reliquit numero* 12. certè illa anguſtia temporis vitiat contractum ſtricti iuris, *§. loca. Inſt. de verb. oblig.* huc facit *l. 6. ff. de cond. inſtit.* vbi hærede inſtituto ſub conditione ſi teſtatori monumentum faceret intra triduum conditio dicitur euaneſcere quaſi impoſſibilis: ſed Cujac. *ind. 1. cod.* id accipit de tempore tantùm, & tenet conditionem conſeruari pro monumento faciendo quòd factionis ratione conditio non ſit impoſſibilis.

TITVLVS XI.

De conditione poteſtatiua, caſuali & mixta.

ALIVD eſt conditio poſſibilis, aliud conditio poteſtatiua. Nam poteſtatiua eſt vna ſpecies poſſibilis. Summa diuiſio conditionum eſt, vt vna ſit impoſſibilis, altera poſſibilis: hæc ſubdiuiditur in poteſtatiuam, caſualem & mixtam. Poteſtatiua pendet ex voluntate honorati, caſualis ex fortuna, mixta ex vtroque, vt dicit Galganet. *de conditionibus in part. 1. cap. 2. n. 15.* denique poteſtatiua eſt quæ in poteſtate legatarij eſt; & contrà quæ non eſt in eius poteſtate non eſt poteſtatiua; nec tamen eſt impoſſibilis: nam conditio ſi nauis ex Aſiá venerit poſſibilis eſt etſi in noſtra poteſtate non ſit. Tria illa genera poſſibilium conditionum traduntur *in l. 1. §. ſin autem de caduc. toll.* 1

Poteſtatiua igitur eſt, quæ à poteſtate & voluntate honorati pendet, Peregr. *de fideic. art. 16. num. 123.* vbi exempla hæc adfert; *Si vxor mea caſtè & honeſtè vixerit, Si legatarius liberauerit hæredem meum vel alium ab eo quod ſibi debet, Si in te ſuam ſeruitutem conſtituerit vel quid fecerit. Si ſeruum manumiſerit,* nam ſeruus libertatem recuſare non poteſt, *l. vlt. C. de manum. teſt.* Quæ autem pendet à voluntate alterius quàm honorati, caſualis eſt, non poteſtatiua, *d. num. 123.* Poteſtatiuæ conditionis tres ſunt ſpecies; vna, quæ in dando; alia, quæ in faciendo, vel non faciendo; tertia, quæ partim in dando, partim in faciendo conſiſtit, vt ſi rationes reddiderit, nam & reliqua ſoluere debet. Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 183. n. 4. & ſeqq.* 2

Caſualis eſt, quæ vel à fortuna pendet; vt, *Si nauis ex Aſia venerit,* Menoch. *d. præſ. 183. num. 3.* vel à poteſtate alterius quàm honorati; vt, *Lego centum Primo ſi Secundus Capitolium aſcenderit,* Graſſ. *§. legatum, q. 57. n. 3.* Peregr. *d. art. 16. n. 123.* 3

Conditio mixta, id eſt, partim poteſtatiua, partim caſualis, intelligitur duobus modis. Primò, quando pendet ex poteſtate honorati & alterius. Secundò, quando ex poteſtate honorati & arbitrio fortunæ, Peregr. *d. art. 16. num. 137.* Mantica *libr. 10. tit. 5. n. 3.* Menoch. *d. præſ. 183. num. 9.* Prioris modi exemplum adfert Menoch: vt ſi teſtator dixerit, *Lego Caio centum ſi Maniam vxorem duxerit.* Secundi, ſi eum qui agit in longinquis regionibus inſtituerit ſub conditione, *Si Patauium redieris,* quia fieri poteſt vt non redeat vel quia nolit vel quia fortuito aliquo caſu impeditus non poſſit. Idem dicit de conditione quæ difficilem admodum dationem continet, vt ſi teſtator grauat inopem dare ingentem pecuniæ ſummam. Conditionis mixtæ fit mentio, *in l. 1. §. Sin autem aliquid. C. de caducis toll.* eius hæc exempla adfert Cuiac. *Obſeru. lib. 14. cap. 2. Si Titio reuerſo ab hoſtibus dederis centum. Si Titio conſule Capitolium aſcenderis.* Conditio mixta poteſt dici communis. Aliud eſt conditio promiſcua, vt dicam *cap. ſeq.* vide Cuiac. *ad l. vlt. de cond. inſtit.* 4

Dubitatur, an conditio dandi ſit poteſtatiua. Galganetus *de conditionib. in part. 2. cap. 1. quæſt. 63.* tenet eſſe poteſtatiuam, quia habetur pro impleta ſi oblatam pecuniam recipere recuſauerit is cui debet dari, reiecta eorum ſententia qui tenent eam eſſe mixtam quòd dicant eam pendere etiam à voluntate huius. Certè ſi hæc conditio dandi non eſſet facilis, vt ſi teſtator grauet inopem dare ingentem pecuniæ ſummam, tunc eſſet mixta, vt dixi *capite præcedenti*. Sin 5

eſſet

eſſet facilis, vt ſi dederit decem Titio, adhuc eſſe mixtam, vim tamen poteſtatiuæ habere, dicit Mantica *libr.* 10. *tit.* 5. *num.* 3. Idem Mantica *lib.* 11. *tit.* 17. *in quæſtione, An conditio, ſi decem dederit, ſit poteſtatiua an mixta*, dicit eſſe regulariter poteſtatiuam, poſſe tamen eſſe mixtam, vt ſi pauperi appoſita ſit; habere tamen indiſtinctè effectum mixtæ quoad hoc vt non habeatur pro impleta ſi is in quo debeat impleri deceſſerit priuſquam pecunia ei oblata fuerit. Item habere vim indiſtinctè mixtæ in eo quòd non habetur pro impleta, ſi is in quo debet impleri priùs moriatur quàm ſit impleta, dicit Galganetus. Denique nulla poteſtatiua conditio ferè eſt quæ & non poſſit eſſe non poteſtatiua, *l.* 4. §. *puto*, *de hæred. inſtit.* Ideo conditiones poteſtatiuæ appellantur promiſcuæ, *in l.* 11 *de cond. & dem.* vt dicit Cuiac. *Obſeru. lib.* 14. *cap.* 2. ſic promiſcua conditio eſt conditio ambigua quæ modò eſt tota poteſtatiua modò tota caſualis, contrà conditio mixta eſt partim poteſtatiua partim caſualis. Hac ratione conditiones poteſtatiuæ dicentur illæ, quæ ſunt ita faciles vt earum implementum ſit omnino in poteſtate & facultate implere debentis, vt ſi dare vel facere iuſſus ſit quid tam leue vt in mera voluntate ſua ſit illud implere, vt dicit Gomez. *Reſol. tom.* 1. *cap.* 12 *num* 60, vbi hæc exempla adfert, putà dare Titio minimam rem, ire in aliquem propinquum & facilem locum, manumittere ſeruum ſuum. Eadem eſt ſententia Cuiacij *ad l. vlt. de cond. inſt.* Sed etiam hæc exempla poterunt aliquando eſſe conditionis caſualis potius quàm poteſtatiuæ *d.* § *puto*. Et ideo concludendum erit conditionem poteſtatiuam poſſe quidem definiri vt ſit ea quam quotieſcumque volumus facilè poſſumus explere; ſed eius exempla perpetuò non conſtare quia quando quæſtio eſt de aliqua ſpecie quæ decidenda proponitur quæ prima fronte in noſtro arbitrio eſſe videtur nonnunquam eſt in difficili & in caſu vt dicit Cuiac. *ad d.* §. *puto*, & vt docet *ad l. vlt, de cond. inſtit.* Exemplum pone in hac conditione impoſita legatario ſi Alexandriam ierit; nam fiet non poteſtatiuà ſi per hyemis iniuriam ire non poſſit, & contrà poteſtatiua ſi à primo milliario Alexandriæ agit.

TITVLVS XII.

De conditione ſi ſine liberis deceſſerit.

1 DIXI hactenus de conditionibus in genere. Nunc dicam de pluribus ſpeciebus conditionum quæ ſolent adiici legatis, fideicommiſſis & inſtitutionibus. Incipio ab iſta, *Si deceſſerit ſine liberis*, ſub qua hæres ſolet grauari reſtituere alicui hæreditatem. Ergo finge teſtatorem dixiſſe, *Si hæres deceſſerit ſine liberis, ſubſtituo Titium*, de qua conditione multæ ſolent agitari quæſtiones. Prima erit, An ſubſtitutio hæc expiret, ſi hæres deceſſerit relicto tantùm vno filio, nec ſit neceſſe vt plures relinquat? Vnũ ſufficere verior & receptior opinio eſt, Rauch. *deciſ. par.* 1.2 *concl.* 225. Graſſ. §. *fideicommiſſum*, *q.* 34.
3 *num.* 1. Mant. *lib.* 11. *tit.* 6. *num.* 8, Peregrin. *de fideic. art.* 28. *num.* 37. Trentaciu q. *de Subſtit. in part.* 4. *c.* 7. *num.* 60. Intrigliol. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quæſt.* 55. & *l. pater* §. *ita*; *de cond. & dem. l. non eſt*, *de verb. ſign.* Et nota verba *d.* §. *ita*. Vbi conditio dicitur deficere ex voluntate teſtatoris, nam iure ipſo non deficit ſi verba conditionis ſpectes ſed potius extitit conditio quia non reliquit liberos ſed liberum tantùm vnum; verùm voluntas teſtatoris hæc fuiſſe præſumitur etiã vno filio ſuperſtite noluiſſe eum fideicommiſſo locum eſſe vt *l. ex facto.* §. *ſi quis. Ad Trebell. l.* 6. § *pen. Cod. eod. l.* 4. *Cod. Quand. dies leg. ced.* in conditionibus voluntas teſtatoris totum facit. Denique pluralis loquutio verificatur etiam in vno quando eadem eſt ratio in vno quæ in pluribus. Extenditur concluſio primò vt procedat licèt ea conditio adiecta ſit extraneo inſtituto, vt dicunt Intrigl. & Graſſ. Secundò extenditur licèt ſubſtitutio facta ſit filiis non naſcentibus, vel natis deficientibus: nam ſi vnus tantùm naſcatur vel decedat, ſubſtitutus non admittetur, Graſſ. *d. quæſtion.* 34. *numero* 3. Contrà non procedit, ſi teſtator dixerit, *Si ſine duobus pluribus deceſſerit*, Intrigliolus *d. quæſt.* 55.

Tria ſunt genera liberorum, nempe legitimi & na- 2
turales ſimul, legitimi tantùm, naturales tantùm. Primi ſunt ex iuſtis nuptiis, ſecundi ex adoptione, tertij ex concubinatu, contubernio vel ſtupro. Dubitatur, An de duobus etiam poſterioribus generibus intelligatur hæc conditio? Certè de adoptiuis concluſio erit, eos hac conditione non comprehendi, ideo adoptiuus non excludit ſubſtitutum, Decius *conſ.* 399. & *ibidem* Molinæus, & Mantica *lib.* 11. *tit.* 8. *num.* 24. Quod extenditur vt procedat tam in filiis adrogatis quam in adoptatis, vt dicit Mantica *ibidem numero* 4. & Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.* 3. §. 26. *num.* 1. Andræas Galli *Obſeru.* 2. *cap.* 136. *num* 13. Sed Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 82. diſtinguit duos caſus. Vnus eſt, de conditione concepta ſic, *Si hæres deceſſerit ſine filiis legitimis & naturalibus*: quo caſu ab adoptiuo & arrogato non excludi ſubſtitutum ſine dubio eſſe dicit. Alter de conditione, *Si hæres deceſſerit ſine filiis* quo caſu concedit quoſdam ſentire arrogato ſubſtitutum excludi; ſed communem opinionem eſſe non excludi, & omnes conſentire adoptiuo non excludi, textus eſt *in l. fideicommiſſum, de cond. & dem.* qui ſine dubio vtrumque genus adoptiuis comprehẽdit cùm vtrumque ſit commentum, & cùm liberi ſiue adoptati ſiue arrogati ſint commentitij. Adfert *ibidem* Menoch. huius concluſionis extenſionem hanc, nempe licèt teſtator ita dixerit, *Si hæres meus deceſſerit ſine filiis legitimis & naturalibus ac legitimis ſeu legitimatis tantùm ſubſtituo*, &c. quia videtur teſtator ſenſiſſe non de adoptiuis, ſed de legitimatis naturalibus quòd dictio illa, *ſeu*, diſiungat quidem verba, ſed coniungat ſenſum. Contrà adfert tres limitationes quibus adoptiuus excludit ſubſtitutum. Vna eſt, ſi filius fuiſſet adoptatus ante teſtamentum ſciente teſtatore. Secunda, ſi inſtitutus & grauatus non poterat habere niſi filios adoptiuos, vt clericus vel ſpado. Tertia, quando adoptio facta fuiſſet ſciente & volente ſubſtituto. Duas primas limitationes refert etiam & ſequitur Mantica, *lib.* 11. *tit.* 8. & Peregr. *de fideic. art.* 22. *numero* 92. & *num.* 94 & primam ampliat Peregrinus vt procedat licèt poſt teſtamentum, viuo tamen adhuc teſtatore, adoptio facta ſit. Sed cùm in Clerico grauato conditio, *Si ſine liberis deceſſerit*, intelligatur de legitimis, video pugnare Interpretes qui ſint filij legitimi in ipſo clerico: nam alij Eccleſiam accipiunt pro filio legitimo, alij id exponunt de liberis quos ex diſpenſatione Papæ clericus contrahendo matrimonium ſuſcipere valet: alij de filiis adoptiuis. Hos poſteriores reiectis prioribus ſequitur Peregr. *art.* 18. *num* 41. & vide infra *num* 34 Aliam hanc limitationem adfert Mantica, ſi teſtator dixerit, *Si hæres deceſſerit ſine liberis legitimis & naturalibus vel legitimis tantùm, vel naturalibus tantùm*: quam limitationem admittit propter hæc verba, *legitimis tantùm*: eam tamen non procedere concedit ſi ex aliis verbis teſtamenti vel coniecturis contraria voluntas teſtatoris colligatur. Quidam tenent vt hæc limitatio procedat, neceſſe eſſe ſubſtitutum citari in ipſa adoptione.

Sed

Sed opinionem eſſe veriorem fatetur eorum qui tenent limitationem procedere licèt ſubſtitutus non ſit citatus, quia regulariter qui præſens non poteſt contradicere, neque actum impedire, non eſt citandus. Item quamuis Ruinus teneat, licèt citatio ſubſtituti non ſit neceſſaria, faciendam tamen eſſe mentionem de ſubſtitutione Iudici apud quem facta eſt adoptio, alioquin non valere adoptionem quaſi ſubreptitiam, verius eſſe dicit Mantica non eſſe neceſſe aliquam mentionem fieri. Item rejicit Ruinum tenentem quando legitimi ſunt poſiti in conditione, intelligi de arrogatis tantùm, non de adoptatis, & verius eſſe aſſerit etiam de adoptatis intelligi.

3 Alia limitatio qua excludit adoptiuus ſubſtitutum, adfertur à Mantica ſi adoptio fuerit facta non à grauato, ſed a teſtatore in locum nepotis quaſi adoptiuus nepos fuerit natus ex filio hærede inſtituto, vel ſi adoptatus fuerit ab ipſo grauato ad inſtantiam ipſius teſtatoris. Similiter Peregr. *d. art.22. num.91.* tenet concluſionem non habere locum, quando filius eſſet adrogatus facto aut iuſſu teſtatoris. Supradictas limitationes non procedere in Regno Franciæ, adiicit Mantica, in quo filij adoptati nullo modo ſuccedunt. Item filius ſpiritualis non excludit ſubſtitutum, And. Gall. *d. cap.136. n.17.*

4 Dixi *capite præcedenti* de liberis legitimis tantùm: nunc dicamus de naturalibus tantùm. Ergo cùm quæritur, An quando liberi poſiti ſunt in conditione, naturales ea comprehendantur & excludant ſubſtitutũ, facio tria genera naturalium. Primum eſt, eorum qui ſunt nati ex damnato coitu. Hi non excludunt: & hanc eſſe communem opinionem dicit Graſſ. *§. fideicommiſſum, qu. 17.* vbi citat Bart. *in l. ex facto, §. 1. Ad Trebell.* Eandem opinionem ſequitur Trentacinq. *de ſubſtit. in part.4. cap.7. num.38.* Angelus Matheacius *de leg. lib.3. cap.10.* Intrigl. *de ſubſtitut. in cent.3. q.64.* & Peregrin. *de fideic. art. 28. num.44.* Extenditur concluſio vt procedat etiam ſi conditio ſimpliciter concepta ſit, *Si ſine liberis deceſſerit*, Ant. Faber *in ſuo codice libr. 6. tit. 23. def.2.* & Dilect. *de art. teſt. tit. 5. cant.15.* Quidam limitant vt non procedat concluſio, ſi conditio concepta ſit ita, *Si deceſſerit ſine liberis legitimis & naturalibus, vel quoquo modo venientibus*: his enim verbis, *quoquo modo*, putant comprehendi ſpurios, id eſt, ex damnato coitu natos. Ex his ſunt Alciatus *conſ.42. lib.9.* & Peregr. *d. art.28. n.44.* Sed hanc limitationem meritò reiiciunt Mantica *lib. 11. tit.9. nu.25. 26.* & Menoch. *de præſ. lib.4. præſ.78. num.68.* Secunda limitatio eſt, ſi teſtator illegitimos quoque filios hæredi ſubſtituerit, Dilectus *d. cant. 15.* Damnatum coitum dicimus in hac quæſtione etiamſi ſuſceptus ſit ex ſoluta, modò ex vxorato, & quamuis ex vili muliere, licèt aliàs hoc caſu pater poſſit eum inſtituere, Trentacinq. *d. cap. 7. num. 39. 40.*

5 Secundum genus liberorum naturalium eſt, eorum qui ſuſcepti ſunt in figura matrimonij, vtputà in matrimonio contracto inter ſeruos, vel inter ſeruam & liberum, quod iure canonico permittitur, hos conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, contineri dicit Trentacinq. *d cap.7. num.28.* Et Fachin. *Controuerſ. lib.4. cap. 52.* ſed melius Cuiac. *ad l. cùm pater. §. volo de leg. 2.* vbi diſtinguit. Similiter naturales natos in ſeruitute in figura matrimonij, vel etiam in libertate in figura tamen etiam matrimonij contineri indiſtinctè conditione & excludere ſubſtitutum, dicit Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3 quæſt. 64* Similiter an natus in figura matrimonij, hoc eſt, matrimonio putatiuo, putà contracto ignoranter in gradu prohibitiuo excludat ſubſtitutum, quærit Andr. Gall. *Obſ. lib. 2. cap. 130. num 9.* vbi concludit affirmatiuam eſſe veriorem & receptiorem.

6 Tertium genus eſt liberorum naturalium qui nec in figura matrimonij nec in coitu damnato, ſed in coitu ſimpliciter illicito naſcuntur: hoc caſu diſtinguunt Doctores ſic. Aut grauatus talis eſt, vt non poſſit habere iuſtos liberos, ſed naturales tantùm, quo caſu ſubdiſtinguunt ſic. Aut hos naturales habere poteſt lege non reſiſtente, vt ſi ſit furioſus qui matrimonium quidem contrahere non poteſt, ſed naturales ſuſcipere, & tunc naturales contineri conditione, dicit Peregr. *d art.28. num.40.* niſi aliqua qualitas conditioni adiecta ſit quæ naturales excludet vt mox dicam. Aut grauatus non poteſt habere liberos naturales niſi cum peccato & aduersùs legis prohibitionem, vt quia eſſet in ſacris, & tunc non continentur, vt dicit Trentacinq. *d cap. 7. numero* 32. Et Peregrin. *d. art. 28. num* 41. quod *num.42.* extendit in tantum vt ſi ex verbis teſtatoris appareat eum ſenſiſſe de filiis per naturam, fideicommiſſum dicat eſſe nullum, quia conditio inuitaret clericum ad fornicandum vt liberos ſuſciperet & ſubſtitutum excluderet, ſed de his dicam latiùs *infrà.* Quidam tenent illo caſu liberorum nomine ipſam Eccleſiam contineri, ſed hos refellit Peregr. Item quidam tenent ſi plures eſſent inſtituti ex quibus vnus eſſet in ſacris conſtitutus quos inuicem ſubſtituerit ſi ſine liberis decederent, in ſacris conſtitutum licet vocatum non cenſeri grauatum quaſi conditio illius grauaminis ei non conueniat; Quos meritò reiicit Peregr. *numero 42.* quòd ſint duæ conditiones vna mortis, altera ſi ſine liberis, & ſufficit quòd vna conueniat. Aut grauatus is eſt, qui poteſt habere iuſtos filios & contrahere matrimonium, & tunc ſubdiſtinguunt Doctores ſic: Aut teſtator vſus eſt in conditione qualitate aliqua quæ naturales excludat, vt ſi dixit, *Sine veris filiis*, vel, *Sine iuſtis filiis* vel, *Si ſine filiis legitimis & naturalibus*: quo caſu eos qui naturales tantùm ſunt, non contineri dicit Peregr. *d art. 28. n.39.* & Mantica *lib.11. tit.9. num.1. & 21.* Et Intrigl. *de Subſtit. in cent.3. quæſt.64.* Sed ſi conditio ita concepta ſit, *Si deceſſerit ſine liberis legitimis, aut de ſuo corpore natis* contineri tunc eum qui naturalis tantùm eſt, dicit Angelus Matheacius *de legat. in lib.3. cap.10. n.24.* Contrà non contineri dicit ſi ita concepta ſit, *Si ſine liberis legitimis aut de legitimo matrimonio natis.* Similiter ſi dixerit, *Si deceſſerit ſine hærede*, naturales nõ contineri dicunt Trentac. *de Subſtit. in part.4. c.4. n.37.* Menoc. *de præſ. lib.4. c.78. n.70.* Idem dicit *n.67.* Si dixerit, *Si deceſſerit ſine filiis*, rationem adfert, quòd naturales non ſint propriè filij. Sed hanc coniecturam limitat vt non procedat ſi ex aliis verbis cõſtet teſtatorem ſenſiſſe etiam de naturalibus, vt ſi dixerit, *Si deceſſerit ſine filiis legitimis aut de ſuo corpore deſcendentibus.* Dicebam duos facere caſus Doctores, quando cõditio refertur ad grauatum qui iuſtos liberos habere poteſt. Dixi de primo caſu. Alter erit, ſi conditio ſit ſimpliciter concepta hoc modo: *Si ſine liberis deceſſerit*, quo caſu naturales contineri dicunt Peregr. *d. art 28. num. 49.* Anton. Faber *in ſuo Codice lib.6 tit.23. def.4.* Trentac. *de ſubſtit in part.4. cap.7. n.28.* Angelus Matheacius *de legat. lib.3 cap.10.* Captiolus *de Succeſſ. ab inteſt. in lib.1. num.88.* Intrigl. *de Subſtit. in cent.3. q. 64.* Mant. *lib.6. tit.6. n.27.* Menoch. *de præſumpt. lib 4. præſ.78. n.2.* Et Andræas Gall. *Obſ. lib 2. c.136.* Addit Peregr. naturales vocari, qui ex concubina nati ſunt, item qui ex ſoluto & ſoluta, licèt non eſſet in ſchemate concubinæ retenta. Item continentor licèt dixerit, *Si ſine filiis deceſſerit, d. art. 28. n.45* & Vaſq. *de Succeſſ. progr. in lib.3. §.26 nu.2.* nam licèt lex non habeat pro filio filium naturalem, homo habet. Multæ tamen ſunt exceptiones, quibus quando teſtator vſus eſt, illa ſimplici conditione, *Si ſine liberis, Si ſine filiis deceſſerit* liberi naturales non excludunt ſubſtitutum. Prima erit, ſi teſtator ſit nobilis vel aliàs vitæ honeſtæ, cui

dedecori eſſet ſuam domum venire ad naturales, Trentacinq. *de ſubſtit. cap. 7. n. 29. 30.* Intrigl. *de Subſtit. in cent. 3. q. 64* Graſſus §. *fideicommiſſum*, q. 37 Peregr. *d. art. 28. n. 47.* Andr. Galli *d. c. 136.* Vitæ honeſtæ in hac quæſtione dicitur eſſe, qui quamlibet dignitatem obtinet, Graſſ. *d. § fideicommiſſum q. 37.* In dignitate conſtitutus dicitur etiam Profeſſor artium & Medicinæ, Mantica *lib. 11. tit. 9 n. 7.* & Menoch. *d. præſ. 78. num. 24.* Imò hoc habet locum in quolibet homine honeſtæ vitæ & honorabilis, vel honorabilis cognationis, ſeu talis conditionis, vt veriſimiliter ei dedecori futurum ſit, ſi eius domus ad illegitimos perueniret, vt dicunt Mantica & Menoch. *ibidem*. Idem in mercatore, vt dicit Intrigliolus *de Subſtit. in cent. 3. q 64.* hæc tamen intelliguntur, ſi tempore teſtamenti teſtator fuerit talis: aliud eſt, ſi poſt factum teſtamentum, nam tunc inſpecto tempore teſtamenti, poſſet intelligi de naturalibus etiam ſenſiſſe, Mantica *lib. 11. tit. 11. n. 10.* Quod dixi, liberos naturales non excludere ſubſtitutum quando teſtator eſt honeſtæ vitæ, extenditur primò vt procedat etſi grauatus eſſet vilis, Trentacinq. *d. cap. 7. n. 28 29.* & Intrigliol. *de Subſtit. in cent. 3 q. 64.* Graſſus *d. § fideicommiſſum. q. 37.* Sic quando teſtator eſt honeſtæ vitæ, conditio illius attenditur tantùm, non illa grauati. Idem dicit Peregr. *d. art. 28. num. 48.* quia in fideicommiſſo teſtatori ſuccediturr. Certè ſi teſtator nobilis vel honeſtæ vitæ non ſolùm inſtituiſſet hæredem vilem, ſed etiam eum rogaſſet reſtituere vili & plebeio, tunc naturales continentur, vt dicit Intrigl. *d. q 64* & Mantica *lib. 11. tit 9. n. 11.* Quid ſi è contrà grauatus eſſet honorabilis & teſtator vilis, adeò vt conditio grauati abhorreret naturales? Naturales non comprehendi dicit Peregr. *d. art 28 n 48.* Item quod dixi, quando teſtator eſt nobilis naturales non comprehendi conditione, extenditur vt procedat licèt ipſe teſtator habeat liberos naturales, Mantica *d. tit 9. n 10* Contrà limitatur vt non procedat primò, ſi ipſe teſtator ſit naturalis, Peregr. *d. art. 18. n 46* Secundò, ſi cùm teſtator nobilis haberet liberos naturales de eis fecerit mentionem in teſtamento, & eos honorauerit: nam tunc etiam hac parte teſtamenti nempe conditione, *Si ſine liberis*, naturales ipſius grauati continebuntur, Mantica *d. tit. 9. nu. 12.* Quidam ſecundam hanc limitationem ita demum admittunt, ſi teſtator fecerit mentionem de filiis naturalibus grauati, ſecus ſi de ſuis tantùm. Sed Peregr. *d. art. 18. n. 47.* eam admittit licèt fecerit mentionem de ſuis tantùm. Idem ſentit Intrigl. *d. qu. 64.* Cæterùm honoraſſe ſuos naturales dicitur in hac quæſtione teſtator, ſi eos inſtituerit, non ſi ſimpliciter eis reliquerit alimenta, Menoch. *de præſumpt. libr. 4. præſ. 78. numero 31.* & Intrigl. *d. quaſt 64.* Tertiò non procedit, ſi teſtator nobilis grauaſſet hæredem quem ſciebat non poſſe habere niſi filios naturales, qualis eſt ſutioſus non vxoratus, Mant. *d. titul. 9. numero 13.* & Menoch. *d. præſ. 78. ibidem* Mantica & Menoch. adferunt duas alias has limitationes, nempe ſi extet ſtatutum, quòd naturales ſuccedant ſicut legitimi. Item ſi ipſe teſtator fuerit naturalis tantùm, quanquam hanc poſtremam reiicit Trentac. *d. cap 7. num. 19. 30.* quem cave ſequaris: nam receptior opinio eſt pro Mantica & Menochio, quos ſequitur Peregr. *d. art. 28 num. 46.* Addit Menoch. duas alias limitationes, quibus licèt teſtator ſit nobilis, naturales continentur conditione, *Si ſine filiis deceſſerit*, vna eſt, ſi teſtator ſit fœmina, quam tamen reſtringit vt non procedat ſi inſtituerit proprium maritum: altera eſt, ſi teſtator vſus ſit verbis generalibus, vt ſi deceſſerit ſine filiis ex legitimo matrimonio vel quoquo modo deſcendentibus, aut ſi hæres meus deceſſerit ſine filiis legitimis, ſeu de ſuo corpore deſcendentibus. Septem ſupradictas limitationes refert etiam & ſequitur Intrigliolus *d. qu. 64.*

Prima exceptio, qua naturales non excludunt ſubſtitutum, ſi conditio ſit ſimplex, erat ſi teſtator ſit vir honorabilis, de qua hactenus dixi. Secunda erit, ſi vxor grauauerit maritum: nam frequentiùs contingit vt vxor abhorreat filios naturales mariti, atque ideo non videtur ſenſiſſe de naturalibus tantùm, Mantica *d. lib. 11 tit. 9 n. 20.* Menoch. *d. lib. 4. præſ. 78. num. 72.* Angelus Matheacius *de legat. lib. 3. c. 20.* Intrigliolus *de ſubſtit. in cent. 3 q. 64.* fallit hæc limitatio, ſi ex coniecturis appareat naturales hos filius fuiſſe charos teſtatrici, Mantica *d. n. 20.* Secunda exceptio, qua naturales non excludunt ſubſtitutum eſt, ſi grauata ſit fœmina, quod Peregrin. *d. art. 28. num. 48.* accipit de fœmina illuſtri, quia huius fœminæ conditio repugnat naturalibus, vel ſi ſit fœmina per cuius fornicationem lædatur exiſtimatio teſtatoris; vt quia ſit de eius deſcendentibus vel agnatione. Secus ſentit ſi mulier ſit extranea & non illuſtris.

Eadem ratione quando pater Inſtituit & grauauit filiam ſuam, naturales non contineri conditione dicit Graſſ. §. *fideicommiſſum*, *qu. 37.* Mantica *lib. 6. tit 6. num. 12.* Trentac. *d. cap 7 n. 33.* Angelus Matheacius *de legat. lib. 3. cap. 10.* Imò, quod plus eſt, naturales non contineri indiſtinctè ſi fœmina ſit inſtituta, licèt ſit extranea, tenent Mantica *lib 11. tit. 9. n. 16. & 24.* & Menoch. *de præſ. lib. 8 præſ. 78. n 57.* & Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. q. 64.* quòd teſtator cenſeatur voluiſſe conſeruare honorem inſtitutæ, & vt ideo naturales non haberet. Cæterùm ſecunda illa exceptio fallit, ſi fœmina grauata eſſet iam in concubinatu, vt dicit Intrigl. quam fallentiam ſequitur Menoch. *d. lib 4. præſ. 78. num. 61.* ſiue grauata ſit extranea, ſiue ſit filia teſtatoris. Cæterùm cauebis à Capriolo qui *in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. in lib. 1. n. 88.* tenet non diſtinguendum inter filium & filiam, etſi fœmina ſiue ſit extranea ſiue filia teſtatoris grauata ſit ſub conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*. naturales contineri illa conditione & excludere ſubſtitutum. Tertia exceptio, qua filij naturales non continentur conditione, & ſubſtitutum non excludunt, eſt, ſi ſubſtitutus ſit alius filius teſtatoris legitimus & naturalis. Trentacinq. *d. c. 7. n. 34.* Sed hanc exceptionem reiici ex receptiore opinione dicit Intrigliolus *d. qu 64* & Angelus Matheacius *de legat. lib. 3. c. 20.* Graſſus *d. § fideicommiſſum*, *q 37.* Eam exceptionem improbat etiam Peregrinus *d. art 28. n. 45.* quia qualitas ſubſtituti non attenditur ad reſtringendam vim huius conditionis, ſed teſtatoris & hæredis grauati. Alij diſtinguunt ſic, vt ſi filius iſte ſubſtitutus fuerit exhæredatus à primo gradu, excludatur per naturalem: ſin fuerit datus etiam cohæres grauato non excludatur. Quam diſtinctionẽ referunt & ſequuntur Mantica, *d. lib. 11. tit 9. n. 17.* & Capriolus *d. lib. 1. n. 88* Alij tenent indiſtinctè filium ſubſtitutum non excludi per naturalem, ex quibus eſt Menoch. *d. lib. 4. præſ. 78 n 62.* Si in hac exceptione ſunt tres opiniones: licèt autem ea ſit receptior, quæ tenet ſubſtitutũ excludi, tamen ea quæ diſtinguit eſt æquior & in iudicando & conſulendo, ideo ſequẽda. Sic ſubſtitutus filius non excludetur ſi non ſit hæredatus à primo gradu, & ſufficiet eum eſſe inſtitutũ in re quadam particulari, vt rectè tenet Æmil. *de except. in part. 1. tit. 4. exc. 27. n. 130.* Quarta exceptio eſt, ſi ſubſtituta ſit pia cauſa, putà Eccleſia, vt vult Capriolus *d. lib. 1 n 88* & Mantica *lib. 11 tit. 9.* & Menoch. *d. lib 4 præſ. 78. nu. 66.* Andr. Galli *Obſ lib 2 cap 116.* Sed hæc exceptio communiter improbatur, vt dicunt Angelus Matheacius *d. cap. 20.* & Trentac. *d. cap 7. num. 35.* & Graſſ *d. § fideicommiſſum*, *n 45.* Ergo licèt cauſa pia ſit ſubſtituta, naturalis continebitur conditione, & excludet piam cauſam.

Quintam exceptionem, qua naturalis non excludit

dixit

dit ſubſtitutum, & qua non continetur ſub conditione, *Si ſine liberis*, quidam eſſe volunt, ſi grauatus tempore teſtamenti habuiſſet filios legitimos, qui deinde deceſſerint & poſtea naturales ſuſceperit ex cõcubinâ, quaſi iſto caſu teſtator videatur cogitaſſe de illis legitimis non de naturalibus quos grauatus ſuſcepiſſet poſt mortem teſtatoris, quam exceptionẽ probat Menoch. *d. lib. 4. præſ. 78. n. 64.* Sed meritò hanc exceptionem improbant Matheac. *d. c. 20.* Mant. *d. lib. 11. tit. 9. n. 19.* & Peregr. *d. art. 28. n. 41.* quia conditio iſta non præſens, ſed futurum tempus reſpicit, notat Peregr. *d. art. 28 n. 50* vbi extarent filij legitimi & naturales, & naturales tantùm, & poſiti in conditione cenſerentur vocati quòd tunc naturales non continerentur in fideicommiſſo cum legitimis.

6 Dixi concluſionem eſſe quando conditio ſimpliciter ſic concepta eſt, *Si ſine liberis deceſſerit* naturales ea contineri, & excludere ſubſtitutum. Nunc dico concluſionem procedere iure ciuili *l. cum pater. §. volo de leg. 2.* ſed contrà iure canonico & generali conſuetudine obtinuiſſe, vt cùm hodie ſit abolitus iure nouiſſimo cõcubinatus, nulli ſint naturales, ſed omnes ſpurij, qui ſine matrimonio naſcuntur. Ideoque nunquã qui olim erant naturales, efficient vt iſta cõditio deficiat, nec ſubſtitutũ excludent, Petr. Gregor. *lib. 41. c. 24.* Papon. *Not. 1. lib. 6. tit. de ſubſtit. arreſt. verſ. Aucuns.* &c. *& verſ. ſeq.* quam conſuetudinem contra naturales obtinere in Franciæ regno dicit Maynard. *lib. 5. cap. 79.* ſic arreſtis Burdegal. & Pariſ. iudicatum eſt liberos naturales quos hæres grauatus ſub illa conditione ſuſcepiſſet ex concubina non excludere ſubſtitutum vt dicit Automn. *ad l. 77. de leg. 2.* Extenditur conſuetudo vt procedat etiam contra nepotem legitimum & naturalem ex filio naturali ipſius grauati, licèt filius iſte naturalis mortuus fuerit viuo grauato. Et ſic iudicatum fuiſſe dicit Peleus *q. 49.* Item notatis caſibus quibus naturalis non excludit ſubſtitutum, duas vncias relinquendas eſſe ipſi naturali quæ ei de iure competunt, vt dicit Capriol. *d. lib. 1. num. 88.* quia hæc in duabus vnciis ſucceſſio non eſt ſublata iure canonico, licèt eo iure concubinatus ſit inhibitus, Peregr. *d. art. 28 num. 49.*

7 Quæ dixi hactenus ſunt de conditione expreſſa, nã in tacita conditione, *Si ſine liberis deceſſerit* quæ intelligitur ineſſe quãdo pater grauat vnũ ex ſuis liberis, ſine dubio receptior opinio eſt, naturales non contineri, Mantica *lib. 3. tit. 1. n. 23.* Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 3. §. 26. num* Trentac. *de Subſtit. in part. 4. c. 7. n. 17.* & Cuiacius *ad l. generaliter, in illo loco, ſine iuſta ſobole, C. de inſtit. & ſubſt.* Ideo cauebis à Capriolo *de ſucceſſ. ab inteſt. libr. 1. n. 95.* vbi tenet naturales contineri etiam hac conditione tacita. Certè hac tacita conditione etiam naturalis continebitur, ſi in alia parte teſtamenti teſtator fecerit mentionẽ de filiis naturalibus naſcituris, vt dicit Trent. *d. n. 27.* vbi addit non obſtare textum, *in d. l. generaliter. § cùm autem.* quia naturalis, de quo ibi teſtator facit mentionem, eſt ipſe grauatus. Ergo concluſio erit in tacita conditione ſeparari iuſtos liberos à naturalibus. Eoſdem quicquid dicãt Doctores ſeparat in conditione expreſſa Cuiacius *ad d. l. cùm anus. & ad l. cùm pater § volo de leg. 2.* vbi tenet, naturales non contineri ſub conditione expreſſa, niſi conſtet ex aliquibus cõiecturis teſtatorem voluiſſe vt continerentur. Quod probat *ex d. §. volo.* vbi cùm teſtator reliquiſſet libertis ſuis prædia aliqua, & eos inuicem ſubſtituiſſet ſub conditione, *Si ſine liberis deceſſerint* inter quos libertos duo erant pater & filius conliberti, & cum mortuo patre quærebatur, An omnes alij liberti admitterentur ad partem mortui: Iuriſconſultus reſpondit ſolum filium admitti, & ſubſtitutionem excludere, idque ex voluntate teſtatoris, quia veriſimile eſt teſtatorem cogitaſſe de liberis naturalibus cum hunc priore gradu aduocaſſet ad legatum prædiorum inter cæteros libertos. Sic etiam *in l. vltima de iur. delib. & l. pen. § d. m. de leg. 2.* filiorum appellatione continentur etiam filij naturales conliberti ex voluntate teſtatoris. Eadem voluntas teſtatoris colligi poteſt ex dignitate teſtatoris, vt dicitur *in l. ex facto. § Si quis rogatus. ad Trebell.* vt ſi teſtator ſit honeſtiſſimus paterfamilias, qui nullo loco numeret filios naturales: nam tunc non continebuntur, vt dicit Cuiacius *ad d. §. volo.* Sic quod Iuſtinianus dicit *in l. generaliter, §. vlt.* hanc conditionem fideicommiſſi, *Si ſine liberis deceſſerit* accipi de iuſta ſobole, debet accipere modum ex voluntate teſtatoris, quæ non patitur vt ſit perpetuò verum. Certè naturales liberi non diſtinguuntur à iuſtis quando agitur de interpretatione non conditionis, ſed ipſius diſpoſitionis: nam ſi teſtator grauauerit ſuum filium, conditio tacita, *Si ſine liberis*, intelligetur ineſſe ipſi diſpoſitioni, ſiue grauatus ſit filius iuſtus ſiue naturalis, vt dicit Cuiacius *ad d. l. cùm anus*, quod deciditur *d. l. generaliter*, licèt ipſi conditioni naturales liberi non intelligantur ineſſe, & nota filium naturalem eſſe in prædictis legibus eum qui in ſeruitute ſuſceptus poſtea ſimul cum patre manumiſſus eſt, qui denique patris ſui collibertus eſt, non eum quem pater liber ex ſerua ſuſcepit & quem poſtea manumiſit qui denique patris ſui eſt libertus non conlibertus; quã in re errauit Aleiat. *lib. 4. parergon cùm in d. l. vlt. de iur. delib.* filium libertinum eſſe definit qui ex ciue Romano & Latina naſcitur, nam hic liber eſt Latinus non libertinus vt conſtat ex fragmentis Vlpiani.

Dixi de conditione negatiua, *Si ſine liberis deceſſerit hæres, ſubſtituo ei Titium* an ea naturales contineantur. 8 Sed quid dicemus de conditione affirmatiua, vt quando aliquid cui relinquitur ſub conditione, *Si filios habuerit*, an naturales continebuntur? Pugnant Doctores. Intrigl. *de Subſtit. in cent. 3. q. 64.* ſentit non contineri, quanquam *ibidem* addat Menochium ſentire contineri. Quæ ſententia Menochij eſt *de præſ. lib. 4. præſ. 78. num. 70.* vbi dicit omnes præter Alexandrum tenere naturales comprehendi conditione illa affirmatiua, quod limitat Peregr. *art. 22. n. 80.* vt non procedat ſi in alia parte teſtamenti teſtator meminiſſet de legitimis & naturalibus: ſic cùm vnus nobilis Paduanus ſubſtituiſſet ſuos deſcendentes naturales & legitimos, & in eorum defectum virum antiquiorem de familia de vno in alium legitimum & naturalem præferendo tamen ſemper in dictis antiquioribus eum qui haberet filios, deficientibus poſtea illis deſcendentibus, cùm ex ſubſtitutis duo exiſterent ſenes quorum ſenior non habebat niſi filios naturales & alter naturales & legitimos, pro iſto duabus ſententiis conformibus iudicatum dicit.

Dixi an ſimpliciter naturales contineantur ſub cõditione, *Si ſine liberis deceſſerit*: nunc dicamus an caſibus quibus non cõtinentur, ſaltem vbi fuerint legitimati, cõtineantur. 9 In qua quæſtione ſolent Doctores conſtituere quatuor diuerſas formulas huius cõditionis. Prima eſt, *Si ſine liberis deceſſerit*, vel, *Si ſine filiis deceſſerit.* Secunda, *Si ſine filiis legitimis & naturalibus.* Tertia, *Si ſine liberis legitimè natis*, vel, *Si ſine liberis ex legitimo matrimonio natis.* Quarta, ſi illa verba ſint geminata, vtputà, *Si ſine filiis legitimis & ex legitimo matrimonio natis.* In prima formula, legitimati, etiam per reſcriptũ, excludunt ſubſtitutum, & continentur conditione, Graſſ. §. *fideicommiſſum, q. 18 n. 1.* Antonius de Petra, *de fideic. q. 11.* de qua concluſione conuenit inter omnes: nam & ſimpliciter naturales excludunt eum hoc caſu, licèt non ſint legitimati, vt dicit Peregr. *de fideic. art. 22. n. 14.* extenditur concluſio vt procedat etſi ſubſtituta ſit pia cauſa, de Petra

d.q.11. & Papon. *Notar.3 lib.6 tit. De legitimation. de baſtards, verſ. Iaſon en ſon*, &c. Contrà quibuſdam caſibus non procedit concluſio. Sex adfert de Petra *d. quaſt.* 15. qui omnes ſunt de legitimato per reſcriptum. Primum eſt, ſi teſtator erat nobilis vel in dignitate poſitus vel Doctor: nam videbitur intellexiſſe de natis ex legitimo matrimonio. Hunc tamen caſum & limitationem non admittit ipſe de Petra, quando legitimatio facta eſt de plenitudine poteſtatis, vel ſi ipſe teſtator erat etiam legitimatus. Secundus eſt, ſi teſtator vocauit familiam & agnationem ſuam, ſed nec etiam iſtam admittit de Petra, quia etiam legitimatus conſeruat familiam. Tertius, ſi ſubſtitutus non fuerit citatus in legitimatione. Sed nec hunc admittit, ſi legitimatio facta ſit de voluntate teſtatoris. Quartus, ſi conſuetudo & communis vſus loquendi eſſet, quòd legitimorum appellatio contineret tantùm natos ex legitimo matrimonio. Quintus, ſi legitimatio facta eſt cùm lis penderet inter partes. Sextus, quando teſtator diſpoſuit vt ſua diſpoſitio intelligatur ad literam. Septimus erit, ſi legitimatus fuerit poſt mortem teſtatoris, quem adfert Menoch. *d. praſ. lib 4. praſ.*79. *numero* 31. Sed iſte ſeptimus non probatur, Mantica *lib.* 11. *tit.* 10. *numero* 28. Verum meliùs Molinæus *ad Decium conſ.* 225. *in verbo, mortuo*, vbi dicit vt per reſcriptum legitimatus excludat ſubſtitutum, ſufficere quòd ſit legitimatus viuo patre ſuo, & ſic pendente conditione, licèt poſt mortem teſtatoris legitimatus ſit, concluſionem huius capitis non probat Ferrer. ad Guid. Pap. *qu.* 482. vbi ait ſubſtitutum non excludi per legitimatum reſcripto principis licet conditio concepta ſit ſimpliciter ſub nomine filiorum vel ſub nomine liberorum idem tenet Char. *pand. lib.*2. *cap* 6. vbi addit idem obtinere ſi quis ſubſtituerit liberos ſui hæredis vel alterius. Certè eum non excludet ſi qui fuit legitimatus ſuſceptus eſſet ex meretrice, neque enim iſte habet patrem certum: & quòd legitimans aſſeruerit in reſcripto eſſe ſuum filium hoc non debet præiudicare fideicommiſſario ſed tantùm aſſerenti & reſpectu eius ſucceſſionis ab inteſtato vt diſtinguit Mantica *lib.* 11. *tit.* 10. *n.* 32.

10 In formula ſecunda omnes conſentiunt, quòd legitimatus per ſubſequens matrimonium excludit ſubſtitutum, Graſſ. *d. q.* 38. *num.* 5. Menoch. *de praſ. lib.* 4 *praſ* 81. *num.* 2. Extenditur hæc concluſio vt procedat etſi matrimonium ſubſequutum non ſit verum, ſed putatiuum, *d. praſ.* 81. *num.* 2 Dubitatio eſt, ſi ſit legitimatus per reſcriptum, ſed receptior opinio eſt, etiam ab hoc excludi ſubſtitutum, Graſſ. *d. quaſt.*38.*n.*2. Mantica *lib.* 11. *tit.* 10. *n.* 17. Intrigl. *de ſubſtit. in cent.*3 *quaſt.*65. *num.* 8. Aut. de Petra *d. quaſt.*11 Trentac. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *num.* 48. Captiolus *de Succeſſ. ab inteſt. in lib.* 1. *n.*240 Peregr. *de fideic. in art.*23. *n.*39. Menoch. *de praſ lib* 4. *praſ.* 79 Alexand. *lib.* 1. *conſ.* 2. Hanc opinionem eſſe receptiorem, ſed contrariam eſſe veriorem dicit Ang. Matheacius *de Legat. in lib* 2 *c.*21 At Fach. *Controu lib* 4. *cap* 53. diſtinguit vt ſi legitimatio facta ſit poſt iniunctum fideicommiſſum, non excludat ſubſtitutum: ſin ante, excludat, & ſic pro ſubſtituto contra legitimatum iudicatum eſt, cùm legitimatio facta eſſet poſt mortem teſtatoris, in Parlamento *de Dijon* dicit Bouuot *in part.* 1. *in verbo baſtard* nam aliud eſt legitimus aliud legitimatus. Cæterùm receptior opinio eſt, vt iam dixi, quòd eum excludit. Certè hæc receptior opinio procedit ſine vllo dubio quando legitimatio facta eſt conſentiente teſtatore, Mantica *lib.* 11. *tit.* 10. *numero* 18. Intrigl. *de Subſtit. in cent* 3. *quaſt.*65. *num.* 7. Idem quando Princeps expreſſit in legitimatione vt legitimatus excluderet ſubſtitutum, Mantica *d. tit.* 10. quam extenſionem ait procedere etſi legitimatus non ſit propriè naturalis, hoc eſt, natus ex legitima concubina, ſed ſpurius. Cæterum etiamſi Princeps illud non expreſſiſſet, adhuc ſpurius legitimatus excluderet ſubſtitutum, Peregr. *d. art.*23. *num.*46.47. Graſſ. *d. quaſt.*38 *num.* 4. Vt concluſio procedat plures tenent ſubſtitutum citandum in hac legitimatione, licèt eum conſentire non ſit neceſſe. Et hanc eſſe receptiorem opinionem dicit Graſſ. *d. quaſt.* 38. quam ſequuntur Decius *conſ.*55 & *ibidem* Molinæus, & Menoch. *d. l.* 4 *praſ.* 79. *in fine.* Graſſus tamen *d. qu.* 38. ſentit citationem non eſſe neceſſariam, niſi legitimatio fiat poſt mortem teſtatoris. Idem quando legitimatio facta eſt viuo teſtatore, citationem ſubſtituti non eſſe neceſſariam, ſed tantùm ſi facta ſit eo mortuo, dicit Trent. *de Subſtit. in part.*4. *cap.*7. *n.*49.

Idem ſentit Captiolus *tract. de Succeſſ. ab inteſt. in lib* 1. *numero* 140. Item non eſſe neceſſariam, ſi legitimatio facta ſit de motu proprio, vel de plenitudine poteſtatis, dicit idem Trentacinq. *d. cap.* 7. *num.* 50. & Peregr. *d. art.* 23. *numero* 68. & Intrigl. *d. quaſt.* 65. *numero* 88. Imò licèt ſimpliciter facta ſit, dummodo à Principe, qui habet ſummam poteſtatem, vel à ſummo Palatino, cui conceſſa eſt facultas legitimandi, cum præiudicio alterius, citationem non eſſe neceſſariam, ſecus ſi hæc facultas ei ſimpliciter fuerit conceſſa, dicit Mantica *lib.* 11. *tit.* 1. Item notandum eſt, cùm agitur de priuilegio legitimandi conceſſo Comiti Palatino, cum clauſula Citatis & non Citatis, quòd iſta clauſula ſi non ſit appoſita capitulo legitimandi quoad ſucceſſionem in bonis conditionatis alicui fideicommiſſo, non præiudicat fideicommiſſario, & licèt ſit adiecta in capitulo concernente ſucceſſionem in hæreditatibus parentum & agnatorum, non trahitur ad capitulum ſuccedendi in fideicommiſſis, Peregr. *d. art.* 23. *num.*70. Citationem eſſe neceſſariam dicit Molinæus *ad Decium conſ.* 284. *in verbo, Citatio*, quando non apparet de conſenſu patris, vel quando legitimatus non eſt natus ex retenta in ſchemate vnius concubinæ. Certè ſuppoſito quòd non ſit neceſſaria citatio ſubſtituti, debebit ſaltem fieri mentio fideicommiſſi in precibus oblatis. Et hanc eſſe receptiorem opinionem dicit Mantica *d. tit.*11 *n.*14. In prædicta quæſtione diſtingue vt Peregr. *d. art.*23. *n.*68. inter legitimationem factam de poteſtate ordinaria & factam de plenitudine poteſtatis, vt in priori citatio ſubſtituti ſit neceſſaria quã opinionem receptiorem eſſe & veriorem dicit *n.*65. vbi in *n.*66. id extendit vt procedat ſi citatus non comparuerit quaſi ſola contumacia non comparentis non præiudicet ei, quæ extenſio mihi nõ probatur. Alio caſu receptius eſſe docet citationem illam non eſſe neceſſariam; quod *n.*69. limitat vt procedat dummodò princeps fuerit certioratus de conditione fideicõmiſſi. Et hæc intelligit de legitimatione quæ fit ad preces grauati & poſt mortem teſtatoris & ante euentum conditionis fideicommiſſi, nam ſi ceſſiſſet dies fideicommiſſi princeps non poſſet tollere ius ſubſtituto quæſitum vt dicit Bartol. *ad l. Galium*, §. & quid ſi tantùm, & Peregr. *d. art.* 23. *numero* 74. licet legitimatio facta fuiſſet ex præordinatione ipſius patris qui grauatus eſſet & licèt eo caſu videatur facta in eius vita, *d. numero* 74. Sunt & aliæ plures limitationes, quibus in hac ſecunda formula legitimatus, per reſcriptum non excludit ſubſtitutum. Prima erit, quando teſtator inſtituit filiam, & ei decedenti ſine filiis legitimis ſubſtituit. Extenditur hæc limitatio vt procedat etiam quando teſtator inſtituiſſet filium & filiam, & eis decedentibus ſine filiis ſubſtituiſſet. Hanc limitationem cum ſua extenſione referunt Menochius *de praſ li.* 4. *praſ.*69. & Intrigl. *de ſubſtit. in cent.*3. *q.*65 *num.*47. Secunda erit, ſi teſtator

ſubſtituerit

ſubſtituerit alterum ſuum filium. Tertia, ſi ſubſtituerit Eccleſiam vel piam cauſam, quas referunt & ſequuntur Menoch. *d. præſ. 79. n. 30. 31.* Mantica *lib. 11. tit. 10. n. 25. 26.* Intrigl. *d. q. 65. n. 49. 50.* Item Molin. *ad Decium 426. in verbo. filius*, ſequitur ſecundam, & *ibidem in verbo, vltra*, ea extendit vt procedat etiam ſupra legitimam. Quarta, quando illis filiis legitimatis ſpecialiter prouidit aliquid eis relinquendo poſt mortem grauati. Quod intellige, ſi non eſſent legitimati tempore teſtamenti. Menoch. *d. præſ. 79.* Quinta, quando probibuit expreſsè bona alienari: nam hoc caſu videtur prohibuiſſe etiam legitimationem. Hanc quintam referunt & ſequuntur Menoch. *d. præſ. 79. n. 34.* & Intrigl. *d. q. 65. num. 53.* Contrà eam reiicit Mantica *d. tit. 10. n. 30.* Quòd prohibitio tacita inſit ſubſtitutioni, & quòd prohibitio expreſſa cenſeatur facta in eum caſum quo ſubſtitutio locum habebit. Sexta, ſi probetur quòd tempore teſtamenti eo loco quo teſtator id fecit, vel in quo natus vel verſatus eſt, communis loquendi vſus erat quòd filij legitimati non appellarentur nec haberentur legitimi: extendit licet Latinè ſit ſcriptum teſtamentum. Hanc ſextam cum ſua extenſione adfert Menoch. *d. præſ 79. nu. 35.* Eamdem limitationem referunt Molinæus *ad Dec. conſ. 184.* Mantica *d. tit. 10. n. 27.* & Intrigl. *d. quæſt 65. n. 54.* Extendit eam vt procedat licèt teſtator ſit Iuriſperitus, modò verba teſtamenti ſint vulgaria, quia ſi eſſent Latina, eſſent accipienda iuxta iuris interpretationem, vt dicit *ibidem*. Item addit Intrigl. ſi teſtator fecerit in loco peregrino ſuum teſtamentum, non eſſe attendendam conſuetudinem loci in quo id fecerit, ſed illam loci originis, vel in quo diu verſatus eſt. Subſtitutum debere probare conſuetudinem fuiſſe quòd legitimati non vocarentur legitimi, tradit Menoch. & Intrigl. Contrà Mantica, tenet legitimato onus incumbere probandi filios legitimatos vocari legitimos. Sed ſi hæc opinio Manticæ reciperetur, deſtrueretur ferè ipſa principalis concluſio. Septima, ſi natus ſit ex his inter quos non poterat eſſe matrimonium iure diuino vel canonico, ſecus ſi iure ciuili tantum. Sed in hac ſeptima ſic diſtingue: Aut iſte legitimatus natus eſt ex matrimonio interdicto iure diuino, vt ſi alter ex parentibus erat coniugatus, & tunc ſiue à ſummo Pontifice ſiue ab Imperatore ſit legitimatus non excludit ſubſtitutum. Aut matrimonium prohibetur iure canonico poſitiuo, & tunc excludit ſi ſit legitimatus à ſummo Pontifice, ſecus ſi ab Imperatore: Aut iure ciuili tantùm, & tunc excludit etſi à Principe ſit legitimatus. Sic diſtinguit Menoc, *d. præſ. 79. n. 37.* & Intrigl. *d. q. 65. n. 68. ibid.* Intrigl. *n. 21.* addit, ſufficere quòd Princeps non recognoſcat ſuperiorem, licèt eius terræ eſſent infeudatæ ab Imperatore, vel à Papa, reprobato Peregrino, qui ſentit contra hunc Principem vaſallum *art. 14. num. 20.* Sed meliùs Mantica *d. tit. 10. n. 12.* vbi licèt matrimonium prohibeatur iure diuino & iure canonico, tenet etiam legitimatum à Principe fieri legitimum & excludere ſubſtitutum, licèt Princeps non poſſit confirmare id matrimonium, & ſic reiicit omnino iſtam limitationem ſeptimam. Octaua ſumitur à qualitate & modo ſucceſſionis, ſicuti quando agitur de primogenitura, tunc enim legitimatus per reſcriptum poſt natiuitatem legitimi non conſequitur iure primogenituræ in præiudicium illius legitimi, Menoch. *d. præſ. 79.* Nona ſumitur ex voluntate teſtatoris, quando ſcilicet voluit filium legitimari ad ſuccedendum in eo quod pater voluerit, vel ſine præiudicio venientium ab inteſtato, vel alia ſimili reſtrictione ſucceſſionis, Menoch. *d. præſ 70.* quam Peregr. *d. art. 23. n. 75.* extendit vt procedat licet in alia ſuperiori parte reſcripti habilitatus fuiſſet ad ſuccedendum in fideicommiſſis; nam hoc intelligeretur & relictis ipſi legitimato non alicui Tertio. Quid autem prædicta clauſula operetur contra alios ſucceſſores quàm fideicommiſſarios expoſui *tit. ſeq. to. 1.* Decima, quando teſtator excluſit proprias filias, vt ſuccederent filij maſculi legitimi & naturales, Menoch. *d. præſ. 79.* ſed ait hanc decimam non probari ſibi. Contrà Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. q. 65. num. 76* hanc decimam limitationem approbat, quando teſtator vſus eſt in conditione coniunctim verbis legitimorum & naturalium. Idem Intrigl. *d. q. 65.* refert & ſequitur octauam. At nonam dicit eſſe contra communem opinionem, quamuis videatur approbare ipſam limitationem. Alias limitationes adfert Menoch. *d. præſ. 79.* nempe vndecimam, Si legitimatio facta ſit à Principe, cuius iuriſdictioni legitimatus non eſſet ſubiectus, nam effectum non habebit extra territorium eius. Duodecima, quando legitimatus per reſcriptum tempore impetratæ legitimationis potuit legitimari per ſubſequens matrimonium: nam legitimatio non valebit. Decima-tertia, quando ſubſtitutus non fuit citatus ad legitimationem, quam eſſe dicit communem opinionem & ab ea non recedendum. Sed de ea iam dixi antè. Vndecimam ſequitur etiam Mantica *d. tit. 10. n. 42. ibidem* addit, licet legitimatio facta ſit à Principe legitimati, non tamen extendi ad bona ſita extra territorium legitimatis. Sed contra hanc extenſionem iure iudicatum reperio apud Charond. *Reſp. lib. 5. cap. 24.* Cæterùm magis communem opinionem eſſe, vt non trahatur ad bona ſita extra territorium legitimantis, dicit Intrigl. *d. quæſt. 65. numero 78* Si tamen Princeps eius territorij non contradiceret, & facta fuiſſet de conſenſu patris traheretur vt *ibidem* dicit Intrigl. Item legitimatus à Principe ſuperiore non deſinit eſſe legitimus quamuis poſtea ſuum Principatum ad alium tranſtulerit, Mantica *d. tit. 10. numero 47.* Duodecimam refert etiam & ſequitur Intrigl. *d. quæſt. 65. n. 84.* niſi Principi id expreſſum fuerit, atque eo non obſtante conceſſerit legitimationem, vt *ibid* addit. Decimaquarta limitatio erit ex Molinæo *ad Alexand. lib. 1. conſ. 2.* ſi videlicet tempore legitimationis ius ſubſtitutionis fuiſſet iam quæſitum ſubſtituto: nam tunc ſubſtitutus non excluderetur, quod extendit vt procedat licèt Princeps voluiſſet vt excluderetur. Aliam adfert Intrigliolus *d. qu. 65. in fine*, ſi videlicet legitimatus fuiſſet vulgò conceptus. Quam extendit licet in legitimatione clauſula adiecta eſſet, etiamſi non poſſet probare ſe filium legitimantis. Alia limitatio eſt, quæ ſumitur à dignitate teſtatoris, vt ſi ſit perſona nobilis vel poſita in dignitate; nam tunc præſumitur quòd noluerit legitimatum ſibi ſuccedere excluſo ſubſtituto Et licèt hanc limitationem eſſe ex receptiori opinione, ſibi tamen ſemper fuiſſe dubiam, dicit Menoc. *d. præſ 79.* Eam eſſe ex receptiori opinione dicit etiam Intrigl. *d. q. 65. nu. 29.* Verùm iidem Menoch. & Intrigl. dicunt eam non procedere multis modis. Primò, quando legimitatus fuit ſpecialiter reſtitutus ad nobilitatem, honores & dignitatem.

Secundò, quando Princeps manifeſtè derogauit *l. ex facto, §. Si quis rogatus, Ad Trebell.* Tertiò, ſi teſtator fuerit tenuis nobilitatis, ſecus ſi magnæ. Quartò, quando Princeps legitimauit in omnibus & per omnia, vt habeatur ac ſi eſſet natus ex vero & legitimo matrimonio. Quintò, quando teſtator tempore conditi teſtamenti nõ erat dignitate ornatus vel nobilis. Sextò, quando teſtator hæredi inſtituto decedenti ſine filiis legitimis & naturalibus ſubſtituiſſet illegitimum & naturalem, vel alium legitimatum, vel ignobilem & plebeium. Septimò, quando taſtator fecit hæredem eum quem ſciebat habere non poſſe niſi filios naturales quos poſſet deinde legitimare. Octauò, quando ipſe teſtator fuiſſet naturalis vel legitimatus. Nonò, quãdo vſus eſſet verbis generalibus, vt,

Si deceſſerit ſine filiis ex legitimo matrimonio vel quoquo modo deſcendentibus. vel, *ſi deceſſerit ſine filiis legitimis, ſeu de ſuo corpore deſcendentibus.* Secundam, tertiam, quartam & quintam reſtrictionem ſiue ſublimitationem refert & ſequitur Mantica *lib.* 11. *tit.* 10 *num.* 36. Similiter Peregr. *de fideic. d. art.* 23. *n.* 42. refert & ſequitur illam limitationem de teſtatore nobili, & eam ampliat licèt teſtator non ſit nobilis aut in dignitate conſtitutus, ſed honeſtæ vitæ vel honorabilis cognationis. Idem eſſe dicit, cùm hæres inſtitutus & per fideicommiſſum grauatus fuiſſet nobilis vel in dignitate conſtitutus, & dicit eſſe communem opinionem. Contrà limitationem reſtringit vt non procedat ſi in priuilegio legitimationis ex autoritate legitimantis legitimatus factus fuiſſet nobilis, vel ſi teſtator ſubſtituerit baſtardos. Adfert aliam reſtrictionem Alexandri, ſi videlicet per legitimationem naturales fuiſſent reſtituti ad dignitates & honores, quam tamen vltimam reſtrictionem ipſe Peregr. non probat, ſequutus Ruinum *conſ* 77. *lib.* 3. Item Mantica *lib.* 11. *tit.* 10. hanc vltimam reſtrictionem non probat, quòd tacitè inſit legitimationi. Sic expreſſa, quæ tacitè inerant, nihil operantur. Certè ſi fuerit ſpecialiter legitimatus ad feudi ſucceſſionem excludet ſubſtitutum, licèt teſtator eſſet nobilis, vt dicit Mant. *d. tit.* 10. *num.* 36. Quid ſi pater legitimati eſſet nobilis? Pugnant Doctores, nam alij tenent tunc legitimatum fieri nobilem, atque ideo excludere ſubſtitutum, licèt teſtator eſſet nobilis: alij negant fieri nobilem. Quas pugnantes ſententias adfert Mantica, ſed nihil decidit. Non fieri nobilem legitimatione, quamuis pater & mater eſſent nobiles, iudicatum Pariſiis dicit le Bret *au plaidé* 35. Certè in hac Delphinatus Prouincia, etiam non legitimati ſunt nobiles, cum non legitimati non ſint nobiles niſi ſoli baſtardi Principum, vt dicit le Bret. Quod eſt ex conſtitutione Regia vt dicitur *in notis apud Papon lib* 5. *tit.* 11. *art.* 56. *& lib.* 11. *tit.* 4. *art.* 1. De iure autem communi Carolus Loiſeau *tract. Des ordres*, *cap.* 5. *n.* 64 tenet baſtardos Regum eſſe Principes: Illos Principum eſſe dominos, Galli, *Seigneurs*: Illos *des Seigneurs*. putà Equitum Torquatorum eſſe nobiles: & illos ſimplicium nobilium, non eſſe nobiles, ſed plebeios: atque ita ſemper vno gradu baſtardum cedere patri ſuo naturali, aliam reſtrictionem tradit Æmil. *de except. in part.* 2. *tit.* fideicommiſſum quando efficiatur caducum *n.* 174. quà legitimatus excludit ſubſtitutum licet teſtator eſſet nobilis, ſi ex diſpoſitione ſtatuti naturalis poſſet ſuccedere; nam teſtator præſumitur voluiſſe ſe conformare cum diſpoſitione iuris municipalis. Cæterum prædictæ reſtrictiones quæ faciunt vt legitimatus excludat ſubſtitutum ita demum obtinent ſi voluntas teſtatoris fuerit ambigua ſecus ſi expreſſa quam Princeps non poteſt ſubuertere vt de quarta dicit Æmilius *n.* 178. Superioribus addo quod dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſubſt. ſect.* 6. *art.* 4. *n.* .. conditione ita concepta ſi hæres deceſſerit ſine liberis legitimè natis vel ita ſi deceſſerit ſine liberis ex legitimo matrimonio vel ita ſi deceſſerit ſine liberis naturalibus & legitimis, arreſtis iudicatum fuiſſe ſubſtitutum non excludi: Idem dicit de conditione iſta ſi deceſſerit ſine liberis, quia cùm in iſto Regno baſtardi non contineantur ea conditione Princeps non poteſt legitimare in præiudicium ſubſtituti. Addit tamen quòd iſto poſteriore caſu conſenſus ſubſtituti adhibitus legitimationi ei noceret, hoc de conſenſu vt præiudicet ſubſtituto negat in duabus huius poſterioris adnotationis prioribus formulis.

10 Sequitur tertia formula conditionis; quam eſſe diximus hanc, *Si hæres deceſſerit ſine liberis legitimè natis, vel ex legitimo matrimonio natis* In qua formula diſtinguo vt in aliis prioribus duabus caſus duos: primus erit de legitimato per reſcriptum, ſecundus de legitimato per ſubſequens matrimonium. De primo ſubſtitutum non excludi per legitimatum omnes conſentire dicit Angelus Matheacius *de legit. in li.* 3. *cap.* 21. *num.* 10. 11. quam opinionem ſequitur Alexander *lib.* 1. *conſ.* 2. & veriorem & receptiorem dicunt Graſſ. §. *fideicommiſſum*, *quæſt.* 58. Guido Papæ *quæſt.* 482. Mantica *lib.* 11. *tit.* 10. *num.* 23. Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 79. *num.* 21. Charondas *Reſp lib.* 5. *cap.* 44. *an* 45. Intrigl. *de Subſtitutione in cent.* 3. *q.* 65. *n.* 44. Anton. de Petra *de fideic. quæſt.* 11. Trentacinq. *de ſubſtit. in part. quarta, cap.* 7. *num.* 54. Capreolus *de ſucceſſ. ab inteſtato lib.* 4. *n.* 140. Peregr. *de fideicommiſſis art.* 23. *num* 45. Concluſio hæc extenditur primò, etſi fuerit legitimatus ad dignitates & honores, & cum clauſula quòd ſit & habeatur perinde ac ſi eſſet de legitimo matrimonio natus, Mant. *d. tit.* 10. *num.* 23. Menoch. *d. præſ.* 79. Idem dicit Intrigl. *d. q.* 65. *n* 45. & Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7 *numero* 54. Et ſi Princeps expreſſerit in legitimatione quòd volebat talem filium comprehendi ſub omni diſpoſitione teſtamentaria. Imò, quod plus eſt, extenditur etiam concluſio vt procedat licèt Princeps expreſſerit in legitimatione quòd volebat vt legitimatus excluderet ſubſtitutum, Molinæus *ad Alexand lib* 1. *conſ* 2. *nu.* 13. Sed hanc extenſionem video eſſe controuerſam, quando ſcilicet Princeps expreſſit in legitimatione quòd legitimatus includeretur in teſtamento, ac ſi de eo teſtator feciſſet mentionem: nam receptior videtur hoc caſu ſubſtitutum excludi per legitimatum, vt videre eſt ex his quæ dicit Mantica *d. tit.* 10. *num.* 19. 20. quamquam ipſe ſubſiſtat. Denique videtur clauſula ſpecialis ſufficere, quamuis generalis, non obſtante quacunque lege, non ſufficiat, vt dicit idem Mant. *tit.* 12. *num.* 32. At Antonius de Petr. *d quæſt* 11. diſtinctione rem decidit: nam in quæſtione, An legitimatio facta de plenitudine poteſtatis cum etiam expreſſa derogatione fideicommiſſi excludat ſubſtitutum, & faciat deficere conditionẽ ſic conceptam, *Si ſine filiis legitimè natis*, vel; *Si ſine filiis ex legitimo matrimonio*, veriorem & receptiorem opinionem eſſe contra legitimatum dicit, ſi ſubſtitutio eſſet iam delata ſubſtituto, & multò magis ſi ab eo adita vel apprehenſa. Dubitationem eſſe tantum quando ſubſtitutio nondum erat ei delata, & eius conditio adhuc pendebat. Sed receptiorem opinionem eſſe, legitimationem valere contra ſubſtitutum, ſi ex iuſta cauſa & à ſummo Principe facta ſit, ſecus ſi à Comite Palatino habente facultatem legitimandi. Sunt quædam aliæ exceptiones, quibus in hac tertia formula conditionis, legitimatus per reſcriptum excludit ſubſtitutum. Vna eſt, ſi legitimatio facta ſit à Papa, Peregr. *d. art.* 23. *n.* 45. quia Papa poteſt diſpenſare ſuper radice matrimonij, ſed iſta vix reciperetur in terris Principis ſecularis. Alia eſt, ſi conditio ſit ita concepta, *Si ſine legitimè deſcendentibus*; nam hæc verba minus important quàm illa, *ex legitimo matrimonio.* Anton. de Petra *d. quæſt.* 11. Similiter ſubſtitutum excludi conditione ita concepta, *Si deceſſerit ſine filiis legitimis aut ex ſuo corpore deſcendentibus*, dicit Menoch. *d lib.* 4. *præſ.* 79. *num.* 24. 25. item alia exceptio quà in illa tertia formula legitimatus per reſcriptum excludit ſubſtitutum eſt ſi non ſit expreſsè ſubſtitutus ſed tantùm per coniecturas; nam coniecturæ hæ ſunt ex iure ciuili non gentium & ideo facilè eliduntur per reſcriptum principis Mant. *lib.* 11. *tit.* 10. *num.* 24

Secundus caſus d. tertiæ formulæ fuit de legitimato per ſubſequens matrimonium, quo caſu quatuor ſunt opiniones. Primi volunt ſubſtitutum, excludi: Secundi contrà non excludi: Tertij excludi, ſi inſtitutus & grauatus eſſet filius teſtatoris, ſecus ſi extraneus, 11

traneus: Quarti indiſtinctè excludi, ſi legitimatus eſſet naturalis tantùm: ſin ſpurius, diſtinguunt vt tertij. Sed hæc quarta opinio malè diſtinguit: nam ſpurij nunquam legitimantur per ſubſequens matrimonium. Ideo, quarta reiecta, ex tribus aliis primam receptiorem & veriorem eſſe dicunt Menoch. *de præſ. lib.4. præſ. 81.* & Intrigliol. *de ſubſtit. in cent. 3. quæſt. 66.* Item primam ſequuntur Graſſ. *§. fideicommiſſum, quæſt. 38. num. 5.* Ant. de Petra *de fideic. quæſt. 11.* Et pro prima iudicatum fuiſſe Pariſiis, etſi ſubſtitutus eſſet teſtatoris filius ſicut grauatus, dicit Papon *lib. 20. tit. 5. art. 5.* Contrà pro ſecunda & pro ſubſtituto tenent Trentac. *de ſubſtit. in part. 4. cap. 7. num. 53.* Mantica *lib. 11. tit. 12. num. 14.* Fach. *Controu. lib. 4. cap. 54.* Item conditione ita concepta, *Si ſine liberis in iuſto & legitimo matrimonio natis deceſſeris*, ſubſtitutum non excludi per legitimatum ſubſequenti matrimonio, tenet Ant. Faber *in ſuo Codice, lib. 6. tit. 13 def. 19.* Item pro ſubſtituto tenet Alexand. *lib. 7. conſ. 5.* & Peregr. *de fideic. art. 24. num. 14. & ſeq* & Æmil. *de except. tit. 1. exc. 1. in part. 1.* & *in part. 1. tit. Quando fideicommiſſum fiat caducum, num. 210 & ſeq.* Sed quicquid iſti dicant, ego ſubſcribo primæ ſententiæ contra ſubſtitutum: nam, vt dicit Molin. *ad Alex d. conſ. 5.* ratio eorum qui ſentiunt pro ſubſtituto eſt, quòd qualitas iuncta verbo debeat verificari ſecundùm tempus verbi vel participij cui iungitur, & ſic filius debeat eſſe legitimus eo tempore quo naſcitur, quam rationem & ſententiam meritò Molin. dicit eſſe duram & contra ius commune & in nudo verborum rigore fundari: nam illa verba, *ex ſo legitimè natis* ſunt appoſita ad excludendum tantùm legitimatos per reſcriptum. Denique cùm nemo negare poſſit quin matrimonium ſubſequutum ſit cauſa quòd iſte filius eſt legitimus, inde ſequitur dicendum eum eſſe natum ex legitimo matrimonio: idem eadem rationē motus conſului in ſpecie in qua teſtator dixerat ſi ſine liberis conceptis & natis ex legitimo & ſolemni matrimonio. Sic cauſam reſpexit potius teſtator quàm tempus quo matrimonium contrahitur, & verbis iis videtur tantùm excluſiſſe à ſua hæreditate liberos qui per reſcriptum legitimarentur. Quod ſi dixiſſet ſine liberis natis in legitimo matrimonio, aliud ſentirem; vt inter has duas particulas *de* & *in* diſtinguit Rebuff. *ad concord. tit. de regia ad Prælaturas nominatione, in verbis, in regno.* Sed facit contra Rebuffum *illud arreſtum §.* Item ſi ageretur de inferendo aliquo quod eſſet odioſum, vel contra ius commune, tunc fatetur Molin. verba illa eſſe omnino ſeruanda ad vitandum odium & correctionem iuris communis. Hanc opinionem contra ſubſtitutum veriorem & receptiorem dicit eſſe Ant. de Petra *de fideic. q 11.* & *ibid.* adfert eius ſeptem extenſiones. Prima eſt, licèt talis legitimatus ſit natus non ex concubina formali, dummodo ex ſoluto & ſoluta, & dummodo inter eos potuerit eſſe matrimonium de honeſtare, quia ſcilicet mulier non erat meretrix, quamquam hoc poſtremum non probetur quibuſdam. Similiter Angelus Matheac. ait *de legat lib. 3. c. 15. num. 12* legitimato per ſubſequens matrimonium excludi ſubſtitutum, ſi concubina eſſet alioquin honeſta, aliàs non. Secunda extenſio eſt, licet inſtrumenta dotalia non interuenerint, ſed quicquid dicat de Petra, ego dico licèt vt matrimonium aliquod conſiſtat, nuptiales tabulæ non ſint neceſſariæ, hoc caſu eſſe neceſſarias, vt dicitur *§. de Inſt. de nuptiis.* Ratio eſt, quia in eo agitur non ſolùm de contrahendo matrimonio, ſed etiam de concubinatu abolendo: certè etiam hoc caſu non ſunt neceſſariæ de iure canonico. Sed hoc ius canonicum quando de ſucceſſione agitur non ſequimur niſi in terris ſubditis Eccleſiæ Romanæ iuriſdictioni, vt dicit Trentacinq. *d. cap. 7. n. 43.* vbi tamen hunc legitimatum admittit etiam iure ciuili, licèt non extent tabulæ nuptiales ſi non extent filij legitimi & naturales. Sed errat Trent. nam veritas eſt in hoc modo, non requiri iure ciuili niſi tabulas nuptiales, nec referre etſi ex alia iuſta vxore extent liberi legitimi. Certè iure codicis hoc attendebatur, vt conſtat ex *l. 5. & 6. Cod. de naturalib.* At poſtea *Nouell. 12. cap. 4.* conſtitutum eſt, vt licèt liberi legitimi extent, non ideo minùs naturales legitimentur per ſubſequens matrimonium. Tertia extenſio eſt, licèt dictum ſit, *ex legitimo matrimonio natis*, quamquam quidam propter dictionem, *ex*, diſſentiant, ſed extenſio eſt verior & receptior, vt dicit de Petr. Quarta, vt concluſio procedat nedum in matrimonio vero ſubſequuto, ſed etiam putatiuo, pro qua extenſione de Petra citat Curtiū *conſ. 64.* quamquam eam reiiciant Socin. Iunior *Conſ. 63. vol. 5.* & Menoch. *conſ. 18.* Quinta, etſi tale matrimonium contractum ſit tempore quo parentes erant inhabiles ad procreandum. Sexta, etſi aliud matrimonium fuerit intermedium, quod poſtea fuit diſſolutum. Septima, licèt matrimonium ſit contractum in articulo mortis vnius parentum: quam ſeptimam ſequuntur etiam Graſſ. *§. fideicommiſſum, quæſt. 38. num. 6.* Charond. *Reſp. lib. 7. cap. 94.* Fach. *Controuerſ. lib. 4. cap. 55.* Intrigl *de ſubſtit. in cent. 3. quæſt. 66.* & Trentacinq. *d. cap. 7. num. 41.* vbi tamen rectè addit, aliud obtinere ſi conſtaret de fraude vt ſi comminatus fuiſſet ſæpè ſubſtituto quòd eum excluderet. Idem omnino quod Trentac. dicit Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 81.* & Mantica *lib. 11. tit. 12.* Similiter Peregrin. *d. art. 24. num 59.* tenet fraudem non præſumi ex eo ſolùm quòd matrimonium contrahatur in articulo mortis, ſed aliam coniecturam extrinſecam concurrere neceſſe eſſe. Illa comminatione & fraude probata communem opinionem eſſe ſubſtitutum non excludi, concedit Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de filiis legitimat. num. 103.* Sed verius eſſe aſſerit excludi, quia præſumitur potiùs hoc matrimonium contraxiſſe, ne amplius viueret in peccato, & ſic licèt fuerit comminatus, vtilis actus debet potiùs conſiderari quàm inutilis. Quam ſententiam libenter amplector. Certè ſi conſtaret matrimonium in articulo mortis contractum fuiſſe vigore præcedentis promiſſionis, tunc ſine dubio ceſſaret omnis fraudis ſuſpicio, vt dicit Mantica *d. tit. 15.* Contrà idem Anton. de Petra *d. quæſt. 11.* adfert quaſdam limitationes, quibus iſte legitimatus non excludit ſubſtitutum. Vna eſt, ſi appareat de voluntate teſtatoris, & conſtare de ea dicit, vt ſi poſt contractum matrimonium pater mandauerit hunc filium legitimari, vel ſi expreſſè excluſit illegitimè natos, vel ſi erat de nobili genere. Item ſi extet ſtatutum excludens legitimatos; vel ſi diſponens mandauit procedi ſecundùm formam iuris communis, vel ſi dixit ſuccedere volentes debere eſſe legitimos & naturales, & nullam maculam illegitimatis habere, vel ſi excluſit proprias filias. Hæc de Petra *d quæſt. 11.* Similiter Mantica *d. tit. 12.* adfert quoſdam caſus, quibus dicit ſubſtitutum ſine dubio non excludi per hunc legitimatum in hac tertia formula. Vnus eſt, ſi legitimatus progenitus ſit ex vili & inhoneſta vxore, vir autem ſit nobilis & dignitate præditus. Secundus, ſi teſtator ſciebat filium ſuum, quem hæredem inſtituit & grauauit filium naturalem ſuſcepiſſe: nam videtur hoc cogitaſſe quòd poſſit legitimari, & tamen vt eum excluderet dixit non quidem ſimpliciter, *Si deceſſerit ſine filiis legitimis & naturalibus*, ſed, *legitimè natis*, vel, *ex legitimo matrimonio procreatis* Idem multò magis dicendum eſt, ſi teſtator expreſſè dixerit, quòd de legitimatis quomodocumque non intel-

ligebat, vt tradit Intrigl. *d. quæſt. 66.* Hactenus docui concluſionem communem tertiæ formulæ eſſe, ſubſtitutum excludi per legitimatum ſubſequenti matrimonio. Extenſiones & limitationes attuli eiuſdem concluſionis. Licèt autẽ Mantica ſentiat contrà concluſionem, tamen adfert duos caſus *d. tit. 11*, quibus tenet ſubſtitutum excludi. Primus eſt, ſi legitimatus non ſit natus ante matrimonium ſubſequutum, ſed poſt matrimonium, qui tamen erat conceptus antè. Hunc primum referunt etiam & ſequuntur Menoch. *d. lib. 4. præſ.* 81. & Intrigl. *d. qu. 66.* Alter eſt, ſi teſtator conceperit conditionem, vt ſuprà dedita opera, ne filius vel alius grauatus ducat eam vxorem quam virginem corrupit, & ex qua filios illegitimos ſuſcepit. Alius caſus, quo ſine dubio legitimatus per ſubſequens matrimonium excludit ſubſtitutum, adfertur à Menoch. *d. lib. 4. præſ.* 81. & ab Intrigliolo *d. qu. 66.* ſi teſtator dixerit, *Si deceſſerit ſine filiis ex legitimo matrimonio*, abſque participio, *natis*.

11 Reſtat quarta formula, quam dixi concipi verbis geminatis, vtputà, *Si ſine liberis legitimis & naturalibus & ex legitimo matrimonio natis deceſſerit.* Omnes conueniunt hoc caſu à legitimato per reſcriptum ſubſtitutum non excludi. Sed in legitimato per ſubſequens matrimonium pugnant. Nam alij volunt etiam per hunc non excludi ſubſtitutum. Et hanc eſſe receptiorem opinionem, nec ab ea recedendum in conſulendo & iudicando, dicit Menoch. *d. lib. 4. d. præſ.* 81. licèt *ibidem* contrariam dicat eſſe veriorem. Intrigliolus verò *d. qu. 66.* re diſputata in vtramque partem, dicit communem facere pro vtraque parte. Item pro ſubſtituto iudicatum fuiſſe tradit Surdus *deciſ.* 319 & tale iudicium probat propter geminationem verborum. At contrà, Graſſ. *§. fideicommiſſum, quæſt. 38. num. 7.* tenet opinionem contra ſubſtitutionem eſſe veriorem & receptiorem. Hanc etiam contra ſubſtitutum ſequitur de Prætis *lib. 3. int. 3 dub. 3. ſol. 3. nu.* 6. & Nicol. Garcia *tract. de beneficiis in part. 7. c. 2. n. 43.* & Menoc. ſibi contrarius *conſ. 227. volum.* 3. Quibus ego libenter ſubſcribo, motus ratione quam antè in tertia formula attuli ex Molinæo, quæ non minùs in hac formula quàm in illa militat, certè pro ſubſtituto reſponderem ſi conſtaret aliter de mente teſtatoris vt ſi dixiſſet ſi ſine liberis legitimis & ex legitimo matrimonio procreatis & non aliter deceſſerit, vt re bene examinata in vtramque partem contra legitimatum per ſubſequens matrimonium iudicatum dicit Peregr *d. art. 24. n. 46.* Quid ſi verba eſſent triplicata, vtputà, *Si ſine liberis ex legitimo matrimonio procreatis, veris & non fictis deceſſerit?* Hoc caſu ſi non tempore natiuitatis eſſent legitimati, iudicatum fuit, liberos ex concubina ſuſceptos, cum qua poſtea contractum ſit matrimonium, non excludere ſubſtitutum, quam ſententiam pro ſubſtituto ſequitur Theſaurus *deciſ. 196.* Alia formula erit, ſi relictum ſit ſub conditione ſi grauatus deceſſerit ſine filiis ex legitimo matrimonio, non addito participio natis vel procreatis; quo caſu Bellon. *conſ.* 24 conſuluit veriorem & receptiorem opinionem eſſe ſubſtitutum excludi per legitimatum matrimonio ſequenti quia licet non ſit natus ex matrimonio tamen matrimonium eſt cauſa eius legitimationis & ſic eſt legitimus ex matrimonio.

12 Præter ſuperiores formulas, ſextam adiicio: nam Decius *conſ* 361 & Molinæus *ibidem* ponunt ſpeciem de quodam, qui donauerat alij caſu quo ipſe donator decederet ſine vllo de ſua linea. In qua ſpecie quærebatur, an filius naturalis donatoris legitimatus faceret deficere conditionem & donationem. Et reſpondent facere, ſiue ante ſiue poſt donationem legitimatio facta ſit, quòd exceptio liberorum faciat deficere fideicommiſſum, etiam extantibus naturalibus tantùm & non legitimatis, vt iidem dicunt.

Dixi hactenus quando legitimatus excludat ſub- 13
ſtitutum. Cæterùm vt eum excludat non ſatis eſt ei probare ſe legitimatum, quæ probatio eſt facillima, ſed eo ampliùs habet neceſſe probare quòd ſit filius. Quæ probatio eſt difficillima, ſi legitimatus natus non fuerit ex concubina quæ domi cohabitauerit, Mantica *lib. 11. tit. 10. numero* 32. Quomodo autem probetur quem eſſe filium ſpurium alicuius, cùm eius mater eſſet alteri copulata matrimonio, docet *ibidem* Mantica.

Solet quæri, an caſibus quibus ſubſtitutum legi- 14
timari non excludant, eundem non excludent liberi legitimi & naturales nati ex legitimato? Non excludere tenet Ant. de Petra *de fideic. quæſt. 11* cùm radix originalis infecta ſit, licèt quidam teneant contrarium, moti quòd patre præmortuo ſuccedat nepos iure ex propria perſona, non ex illa patris. Sed hanc concluſionem contra hos liberos, declarat Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 59. num. 26.* vt procedat quando teſtator dixiſſet, *Si deceſſerit ſine liberis ex legitimo matrimonio natis*, ſecus ſi ſimpliciter dixiſſet, *Si deceſſerit ſine filiis legitimis, aut ex ſuo corpore deſcendentibus.* Similiter caſu quo conditio ita concepta eſt, *Si deceſſeris ſine liberis ex legitimo matrimonio natis*, liberos legitimos legitimati præmortui non excludere ſubſtitutum, reiecta contraria ſententia, tenet Mantica *lib. 11. tit. 12. num. 32.* quia cùm pater repellatur, eius liberi debent repelli.

Dixi hactenus de filiis naturalibus ſimpliciter, etiã 15
de legitimatis. Dicamus nunc de natis in figura matrimonij, ſiue ex putatiuo matrimonio. Putatiuum matrimonium dicit Menoch. *de præſ lib. 4. præſ. 77.* quando verè & ſolemniter contractum fuit, quod tamen conſiſtere non poteſt ob aliquod impedimentum. Similiter Tepatus *tit. de fideicom. ſubſtit. c. 30.* putatiuum matrimonium dicit illud quod contractum eſt in gradu prohibito inter ignorantes. Idem dicit Andr. Galli, *Obſeru. lib. 2. cap. 136.* Per hos liberos qui nati ſunt in figura matrimonij, id eſt, ex putatiuo matrimonio, excludi ſubſtitutum ſiue ita conditio concepta ſit, *Si ſine liberis deceſſerit.* ſiue ita, *Si ſine filiis legitimis & naturalibus & de legitimo matrimonio procreatis deceſſerit*, dicunt Menoch. *d. præſ 77.* & Mant. *libr. 11. tit. 8. num.* 24. & Trentacinq. *de ſubſt. in part 4 cap. 7. num.* 56. & Decius *conſ* 153. Idem dicit Molinæus *ad Alexandrum lib. 7. conſ.* 5. quia nati in figura matrimonij ſint legitimè nati propter fidem vtriuſque vel alterius parentis fallit concluſio primò, ſi conditio ita concepta ſit, *Si ſine filiis ex vero matrimonio procreatis deceſſerit.* Nam tunc ſubſtitutus non excluditur, quia putatiuum matrimonium non eſt verum, vt dicunt Mant. & Menoch. *vbi ſuprà*, Secundò fallit concluſio ſecundùm eoſdem Mant. & Menoch. ſi matrimonium iſtud putatiuum ſit clandeſtinum: nam tunc ſubſtitutus non excluditur, licèt vterque ignorauerit impedimentum, quia liberi non cenſentur tunc legitimi. Similiter Peregr. *de fideic. art. 24. num. 65.* diſtinguit in hac quæſtione, an putatiuum matrimonium ſit clandeſtinum nec ne, vt ſi non ſit clandeſtinum, liberi ex eo excludant ſubſtitutum tanquam legitimi, licèt alter tantùm cõiugum ignorauerit impedimentum, quam concluſionem extendit Peregrinus vt procedat etiam reſpectu hæreditatis & ſucceſſionis eius qui ſciuit impedimentum, adeò vt liberi reſpectu vtriuſque parentis dicantur legitimi, quia ignorantis intereſt prolem nedum reſpectu ſui, ſed reſpectu alterius coniugis eſſe legitimum. Ignorantiam præſumi in dubio dicit *ibidem* Peregr. *num* 67. Nec diſtinguimus, An ſit ignorantia iuris vel facti: nam etiam illa iuris excuſat, dummodo ſit iuris dubij, vt dicit Peregr. *d. art. 24. num* 69. 70. 71.

70. 71. 72. quod ampliat primò, licet liberi concepti ſint poſt litem conteſtatam ſuper matrimonio. Secundò licèt poſt ſententiam latam aduersùs matrimonium, appellatione tamen pendente. Reſtringit primam ampliationem vt non procedat ſi lite pendente Eccleſiaſticus Iudex inhibuiſſet exercitium matrimonij: nam filij pòſt concepti illegitimi eſſent, niſi poſtea illud matrimonium approbatum eſſet. Addit Peregr. *ibidem* contumaciam in non comparendo per parentes commiſſam ob quam Eccleſiaſticus illos excommunicaſſet non operari effectum inhibitionis, quamuis poſtea pronunciaretur matrimonium non conſtare. Et hæc omnia dicit de matrimonio putatiuo, publicè tamen contracto. Nam ſi matrimonium illud putatiuum ſit clandeſtinum, tunc licèt vterque coniux ignorauerit impedimentũ, præſumetur ſcientia & dolus: ideoque liberi non erunt legitimi, vt dicit Peregr. *num.* 74. Cæterum vt matrimonium dicatur publicè contractum, non eſt neceſſe eius denunciationes fieri, Galli, *les bans & annonces*, ſed ſufficit quòd contractum ſit conuocatis amicis, nullo excluſo ſeriò, vt addit *num* 65. Hæc denique omnia ſunt de caſu quo ſaltem vnus coniugum ignorauit impedimentum. Nam ſi vterque ſciuerit id, filij erunt illegitimi. Peregr. *d. art.* 14 *num.* 71. Sed quid ſi Papa deinde diſpenſat ſuper hoc matrimonio? Certè liberi poſt diſpenſationem ſuſcepti erunt legitimi, *d. art.* 14. *n.* 8.. Dubitatur tantùm de liberis ſuſceptis ante diſpenſationem eam, quo caſu ſic diſtinguit Peregr. *num.* 78. 79. 80. vt ſi diſpenſauit ſiue legitimauit matrimonium ex nunc ſiue ſimpliciter, non fiant legitimi, ſin cum his verbis, *ex tunc*. fiant. Addit *ibidem*, quòd ſi Papa diſpenſaret ſuper matrimonio contrahendo, & prolem ſuſceptam legitimaret, legitimatio operaretur in vim reſcripti, non vt ex matrimonio retrò. Item licentiam conceſſam à Papa perſeuerandi in matrimonio iam contracto, licèt contra canonum ſtatuta, confirmare ipſum matrimonium retrò ad prolis legitimationem, quia licentia perſeuerandi ſuper contracto contractum implicitè confirmat. Dubitatur de diſpenſatione facta poſt patris vel matris mortem. Sed adhuc eam valere, licèt non ex patris ordinatione facta ſit, & per eam excludi alios agnatos à ſucceſſione defuncti, dicit *ibidem* Peregr. *num.* 83. Sed hoc via obtineret in terris alterius Principis. Item nota ſuperiora de diſpenſatione Papæ debere accipi de matrimonio contracto contra ius canonicum: nam ſuper contracto contra diuinum non poteſt Papa diſpenſare, niſi ex magna cauſa, & ex nunc, non ex tunc, vt dicit Peregr. *d. art.* 27. *numero* 77.

16 Dixi de natis ex concubinatu vel ſtupro, item de legitimatis, & tandem de natis ex putatiuo & illegitimo matrimonio. Certè nati ex matrimonio legitimo excludunt ſubſtitutum, quod Peregrinus *d. artic.* 24. *num.* 63. ampliat vt procedat dummodo nati ſint ex matrimonio valido iure ſuæ gentis & nationis, quamuis iure canonico inualidum eſſet: veluti inter infideles in ſecundo vel tertio gradu: nam licèt conuertantur ad fidem Chriſti, tenere matrimonium, & prolem tam natam quàm naſcituram legitimam dicit. Quod ſine dubio procedere ait, quando repugnat ſimpliciter ius poſitiuum ſiue canonicum: nam ſi diuinum, vt ſi dimiſſa prima vxore aliam duxiſſet, quod lex Dei vetat, maius eſſe dubium, ſed adhuc matrimonium conſiſtere dicit.

17 Filij ſpirituales, quos in ſacro fonte ſuſcipimus, non faciunt deficere conditionem, *Si deceſſerit ſine liberis*, Mant. *lib.* 11. *tit.* 8. *num.* 18. Menoch. *de præſ. libro* 4. *præſ.* 82. *numero* 19. Intrigliolus *de ſubſtit. in cent.* 3. *qu.* 61.

18 Videamus an nepotes ſub hac conditione contineantur. Certè ſi conditio ita concepta ſit, *Si ſine liberis deceſſerit*, continebuntur & facient eam deficere, Graſſ. §. *fideicommiſſum*, *qu.* 36. Mant. *lib.* 11. *tit.* 8. *num.* 19. 21. nec tantùm nepotes, ſed etiam pronepotes & omnes alij deſcendentes in infinitum, Mantica *ibidem*. & Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *num.* 58. & Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quæſt.* 57. Dictionem Gallicam hanc, *enfans*, idem valere quod dictionem illam, *liberi*, dicit Molinæus *ad conſ. Pariſ. in part.* 1. §. 9. *gloſſ.* 1. 4 *num.* 11. Conditione ita concepta, *Si ſine filiis deceſſerit*. dubitant quidam. Sed adhuc verior & receptior opinio eſt, nepotes & cæteros deſcendentes ea contineri, vt dicunt Graſſ. Mantica, Trentacinq. & Intrigliol. *vbi ſuprà*. Idem dicunt Peregr. *de fideicom. art.* 18. *num.* 32. *& art.* 1. *num.* 31. de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub.* 3. *ſol.* 1. *num.* 16. & Molin. *ad Alexandr. lib.* 6. *conſ.* 37. *in verbo*, *quantò magis*. Vbi addit, filij appellatione nepotem contineri multò faciliùs in conditione quàm in diſpoſitione. Idem quod Molinæus dicit Anton. de Petra *tract. de fideic. qu.* 11. vbi tradit filiorum appellatione contineri nepotes, quando agitur de excluſione fideicommiſſi: quia fideicommiſſum eſt oneroſum grauato; ſin de inducendo, non contineri, præſertim ſi eſſent filij, in quibus diſpoſitio ſortita ſit effectum, verbi gratia, vt ſi teſtator filio ſuo fratrẽ ipſius teſtatoris & eius filios ſubſtituerit: non enim filiorum appellatione venient nepotes ſi extent filij, ſed excluduntur à ſuis patribus. Certè ſi non eſſent niſi nepotes, ita vt diſpoſitio non ſit ſortita effectum in filiis, venirent nepotes. Item venirent, licèt extet filius, qui ſit patruus ipſorum nepotum, modò non extet eorum pater, & modò ſint nepotes, qui ſucceſſiſſent teſtatori ab inteſtato vnà cum patruo. Hæc ſunt quæ dicit ſatis inuolutè de Petra. Concluſio illa, nepotes contineri ſub nomine filiorum poſitorum in conditione, extenditur vt procedat primò etſi ſubſtituta ſit pia cauſa. Intrigl. *d. qu.* 57 Mantica *d. tit.* 8 *num.* 22. Secundò etiam in diſpoſitione tranſuerſalis, Peregr. *de fideic. artic.* 1. *num.* 31. Tertiò etiam in nepotibus ex filia, Peregr. *art.* 28. *num.* 36. licèt eorum mater non contineretur conditione; vtputà finge quòd pater qui habebat vnum tantùm filium, & ex filio illo neptem Camillam: hæredem inſtituit filium vniuerſalem & filios maſculos naſcituros ex ſuo filio, Camillam verò in certa re, item in certa re inſtituit cæteras neptes, ſi quæ naſcerentur ex filio. Sin verò ſuus filius decederet quandocunque nullis ex ſe extantibus filiis maſculis ſiue fœminis præter dictam Camillam, voluit quòd tota hæreditas diſtribuatur ad pias cauſas. Deceſſit teſtator, & deinde filius ſuus relicta tantùm Camilla, & ex Camilla nepotibus duobus. Quærebatur, an nepotes ex Camilla faciant deficere ſubſtitutionem? Conſuluit Alexander *lib* 5. *conſ.* 56. pro nepotibus, quem ſequitur Molinæus *ibidem*. Quartò extenditur concluſio vt procedat etiam in ſtatutis, vt ſi eo caueatur quòd maritus lucretur dimidiam partem dotis, ſi vxor ſine filiis communibus deceſſerit: nam intelligetur etiam de nepotibus ex filio vel ex filia defuncta, Mant. *d. tit.* 8. *numero* 23. Similiter in diſpoſitione, ſi ſtatuto caueatur quòd filius excludat fœminam à ſucceſſione ab inteſtato, vel ſi poſt aſcendentes deſcendentes & fratres vocet patruos & eorum filios, filij nomine continebuntur nepotes, & ideo nepos excludet auunculum. Decius *Conſ.* 372 & *ibidem* Molinæus. Contrà limitatur concluſio principalis, vt non procedat, primò ſi ipſi filij ſint nominatim nuncupati: nam tunc nepotes non venient, Anton. de Petra *d. qu.* 11 Secundò, ſi conditio ſit hæc, *Si filius alienauerit*: nam hæc conditio non comprehendit nepotes, quia non ſunt propriè filij, & quia cùm hæc conditio ſit pœnalis,

adiecta

adiecta denique in pœnam filij qui alienauerit, propria ſua ſignificatione accipienda eſt, Mantica *dicto tit.8.num.*20. filiorum appellatione contineri nepotes etiam ex filiâ textus eſt *in l.* 1. *Cod. de cond. inſert. tam leg. quàm fid ic.* quod etiam obtinet ex mente pronunciantis in alijs iuris partibus, *l filij. l. liberorum, §. prator. de verb ſign* ſic filius filij mei eſt filius meus, licet libertus liberti mei non ſit meus libertus *l. modeſtinus. eod. l. alimenta, §* 1. *de alim.* nec ſocius ſocij mei meus ſocius.

19 In quæſtione, an filij nomine contineatur nepos in conditionibus, dixi hactenus de his duabus formulis, *Si ſine liberis deceſſerit, Si ſine filiis deceſſerit.* Quid ſi conditio ita concepta ſit, *Si ſine filiis ex ſe vel ex ſuo corpore natis deceſſerit?* Adhuc nepotes contineri dicunt Graſſ. *d. § fideicommiſſum, qu.*36. Mantica *d. lib.*11. *tit.*8. *num.*11. Guido Papæ *quaſt.* 131. & *ibidem.* Rauch. hanc eſſe communem dicit Trentac. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *n.*58. & Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quaſt.* 57. & Peregr. *art.* 18 *num* 34. Et malè Rebuff. qui hoc caſu tenet non contineri. *Ad l.* 56. *§. liberorum. in verbis, ex fœminino ſexu, de verb ſign.* Concedit tamen quando dictio *deſcendentis.* eſſet appoſita, vel aliud verbum varias denotans perſonas, quòd tunc nepotes continerentur, etiam in diſpoſitione ſtatuti. Sic iudicatum dicit etiam Papon. *lib.*11. *tit.* 5. *art.* 2. in donatione qua donatum fuerat alieni, *& à ſes heritiers deſcendans de ſon corps.* Sed quid ſi dixerit teſtator, *Si deceſſerit ſine filiis ex ſuo matrimonio natis?* Subſiſtit Mantica *d. tit.* 8. *num.*21. Sed Peregr. *d. art.* 28. *num.* 34. dicit nepotes contineri, quia niſi præceſſiſſet matrimonium, ex quo natus fuit filius, non eſſet natus nepos ex eo. Maior eſt dubitatio in nepotibus natis ex filia: nam illis conditionibus, *Si deceſſerit ſine filiis ex ſe natis, ex ſuo corpore natis, ex ſuo matrimonio natis,* quidam, quos refert Peregrinus *d. art.* 28. *num.*35. tenent nepotes ex filia non contineri, quia non deſcendunt ex ſemine grauati, cùm per filiam non per maſculum deſcendant. Sed veriorem & receptiorem opinionem eſſe, vt etiam hi nepotes contineantur, docet Peregrinus. Idem dicit de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub.* 3. *ſol.* 1. *num.* 22. & Cuiac. *ad l.* 104. 105. *de verb. ſign. Alia conditionis formula eſt hæc, Si ſine liberis ex ſuo proprio corpore natis deceſſerit. In qua formula* Guido Papæ *quaſt.* 353. *tenet ſubſtitutum admitti non obſtantibus nepotibus ex filio pramortuo,* idque propter verbum, *proprio.* Similiter Scholiaſtes *ibidem* diſtinguit inter hæc duo, *ex ſuo corpore,* &, *ex proprio corpore.* Guidonem Pap. ſequitur Peregrinus *d. art.* 28. *num* 34. quod maximè procedit, quando ſubſtitutus eſſet perſona valdè dilecta teſtatori, vt Guido Pap. & Peregr. dicunt, vt ſi filio ſuo teſtator ſubſtituiſſet filiam ſuam. Sed etiam iſto caſu contrariam opinionem pro nepote eſſe veriorem & pro ea iudicatum Tholoſæ dicit Ferret. *ad d. quaſt.* 353. & Pariſiis Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect.* 6. *art.* 4. *num* 9. nam nepos dicitur natus ex proprio corpore aui ſi quidem pater eius communicauit ei eſſentiam quam habebat ab illo auo. Quid ſi conditio ita concepta ſit, *Si ſine filiis primi gradus deceſſerit?* nepotes contineri dicunt Intrigl. *d. quaſt.* 57. & Trentacinq. *dicto cap* 7. *n.* 58 quia quando grauatus decedit ſine filiis, nepotes dicuntur obtinere primum gradum.

20 Dixi, an nepotes contineantur ſub hac conditione, videamus nunc an fœminæ. Certè ſiue ita concepta ſit, *Si ſine liberis deceſſerit.* ſiue ita, *Si ſine filiis deceſſerit,* continebuntur & facient conditionem deficere, & excludent ſubſtitutum, Graſſ. *§. fideicommiſſum. qu.*35. *num* 1. Mantica *lib.*11. *tit* 6. *numero* 8. Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *qu.* 58. Ioan. Dilectus *de arte teſtandi tit.* 5. *caut.* 17. Similiter de Prætis *lib.*3. *int.* 3. *dub.* 3. *ſol.* 2. dicit idem, ſiue conditio ſit hæc, *Si ſine liberis,* ſiue hæc, *Si ſine filiis,* reiectis eis qui hac poſtrema filias non contineri dicunt, in tantum vt etiam ſub illâ ſi ſine filiis neptes ex filia & proneptes contineri dicat Peregr. *art.*25. *nu.*6. Sed quid ſi teſtator filium inſtituerit hæredem vniuerſalem, & filiam in re certa, & ſubſtituerit filio ſub conditione, *Si ſine filiis deceſſerit?* Varij varia dicunt: nam alij tenent conditionem intelligi de maſculis tantùm, ſi ſubſtitutus ſit alius filius teſtatoris, vel alius de eius agnatione, quaſi tunc teſtator ſenſerit de conſeruanda agnatione. Alij id extendunt vt etiam procedat ſi ſubſtituta ſit pia cauſa. Alij ſunt qui idem generaliter ſtatuunt, quamuis ſubſtitutus ſit extraneus, & licèt in ſubſtituto ceſſet ratio agnationis & piæ cauſæ, quaſi ſufficiat ad colligendam mentem teſtatoris, ipſum cùm haberet filiam, ei prætuliſſe alium in ſubſtitutione, vt eundem præferre videatur voluiſſe nepti ex filio grauato, ne magis videatur dilexiſſe neptem quàm filiam. Has tres opiniones & cuiuſque ſectatores adfert Pinellus *ad l.* 3. *C. de bonis maternis, nu.*24. Video in hac ſpecie Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *num.* 12 diſtinguere, vt ſi ſubſtitutus ſit alter filius teſtatoris vel alius maſculus, de eius agnatione non excludatur per filiam grauati, niſi teſtator propriam ſuam filiam excluſiſſet ab vniuerſali ſucceſſione aliqua particulari ratione, vtputà quòd eam odiſſet: ſin ſubſtitutus ſit extraneus quamuis pia cauſa, excludatur. Eandem diſtinctionem in eadem ſpecie, an ſubſtitutus ſit alius filius teſtatoris ſiue agnatus, an extraneus? referunt & ſequuntur Maſcard. *de probat. concl* 135 Mant. *lib.* 11. *tit* 14. *num.* 8. & Surdus *deciſ.* 66 Graſſ. *§. fideicommiſſum, qu.* 35. Menoch. *de praſ. lib.* 4. *praſ.* 85. *num.* 8. *& conſ.* 150. *lib.* 2. *& conſ.* 95. *libro* 1. & Couarruu. *cap. Raynaldus, n.* 2. & Decius *conſ.* 370. & Fach. *Controu. lib.* 4 *cap.* 57. Æmil. *de except. in part.* 2. *tit.* 4. *exc.* 27. *n.* 98. Et eam eſſe veriorem & receptiorem dicit Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *qu.* 58 *num.* 10. quod pro ſubſtituto extendit vt procedat licèt ſubſtitutus non ſit alius filius teſtatoris, dummodo ſit alius agnatus, putà eius frater. Idem dicit contra filiam grauati, licèt ſubſtitutus eſſet extraneus, dummodo iuſſus ſit ferre nomen & arma teſtatoris. Ergo quando ſubſtitutus eſt extraneus citra illam conditionem deferendi nomen & arma, omnes conſentiunt in ſupradicta ſpecie ſubſtitutum excludi ab illa nepte teſtatoris, filia grauati vt dicit etiam Theſaurus *deciſ* 189. ſed quando ſubſtitutus eſt vnus ex agnatis teſtatoris, magna eſt pugna inter Doctores. Theſaurus *ibidem* docet receptiorem opinionem eſſe pro ſubſtituto contra illam neptem, concedit tamen iudicatum fuiſſe à Senatu pro nepte contra ſubſtitutum, quòd hæc opinio pro nepte videatur æquior. Igitur quicquid alij dicant, verius eſt indiſtincte filiam grauati contineri conditione. Ideo ſi teſtator filiabus ſuis inſtitutis in re certa filios ſuos vniuerſales hæredes inſtituerit, & eos reciprocè ſubſtituerit ſub conditione, *Si ſine filiis deceſſerit,* ſi deinde vnus decedat relicta vna ſua filia, dicemus per hanc filiam grauati filij excludi alios filios ſubſtitutos, vt docte diſſerit de Prætis *d. ſol.* 2. *num.* 15. 26. 35. vbi addit hanc opinionem contra ſubſtitutum non ſolùm veriorem, ſed etiam receptiorem eſſe. Item hanc opinionem contra ſubſtitutum ſequitur Peregr. *art.*25. *n* 18. *&* 22. & Molinæus *ad Alexandr. libr.* 4. *conſ.* 53. & ad Decium *conſ.* 15. & Pinellus *vbi ſuprà,* & pro filia defuncti filij contra alterum filium, cùm ambo filij fuiſſent inſtituti & inuicem grauati, Si ſine filiis decederent inſtituta filia teſtatoris in re certa iudicatum fuiſſe dicit Anton. Faber *in ſuo Codice lib.* 6. *tit.* 23. *def.* 10. Ratio eſt, quia differentia eſt magna inter filiam teſtatoris & neptem ex filio: nam teſtator filiam ſuam dotauit; ideo non mirum ſi eam

excluſit

excluſit ab inſtitutione vniuerſali: contrà neptem ex filio non dotauit, ideo non miram ſi neptis conditione comprehenditur, & excludit ſuum patruum ſubſtitutum. Facit pro hac ſententia contra ſubſtitutum ſpecies de qua Papon *lib.* 10. *tit.* 4. *ar.* 28. in qua cùm teſtator inſtituiſſet hæredes vniuerſales duos ſuos filios & poſthumum ſi eſſet maſculus, & ſi eſſet filia in certa re, & ſubſtituiſſet reciproce ſuos hæredes: & ſi omnes ſui liberi & poſthumi hæredes ſui decederent ſine liberis, ſubſtituiſſet Petrum filium fratris ſui: deinde teſtatore mortuo eius vxore enixa filiam deceſſiſſent ambo filij inſtituti ſine liberis, indicatum eſt pro filia ſupradicta teſtatoria contra ſubſtitutum, quòd ea filia intelligeretur comprehenſa dictione poſthumorum: item caſu quo teſtator duas ſuas filias & filium hæredes inſtituiſſet, & filiabus ſine filiis decedentibus ſubſtituiſſet filium, nec filias reciprocè ſubſtituiſſet; in illa conditione ſi ſine filiis fœminas contineri dicit Peregrin. *d. art.* 25. *num* 19. Eandem opinionem pro filia grauati contra ſubſtitutum etiam agnatum extendit Molin. *ad Decium conſ.* 270 vt procedat etiam ſi in alia poſteriore ſubſtitutione dictio, *maſculis*, in conditione fuiſſet appoſita ſuperiori ſpecie retenta de duobus filiis teſtatoris vniuerſaliter inſtitutis & ſubſtitutis reciprocè, *Si ſine filiis decederint*, & filia inſtituta in re certa; vel etiam de filio vno ſic vniuerſaliter inſtituto & ſubſtituto ei dato vno ex agnatis teſtatoris, filia teſtatoris ſemper inſtituta in re certa verbis illis, *Si ſine filiis deceſſerit*, poteſt aliquando ex quibuſdam coniecturis filia filij grauati non contineri. Tres coniecturas adfert Peregr. *d. art.* 25. *num.* 15. Prima eſt, cùm ex diſpoſitis poteſt videri teſtatorem ordinaſſe fideicommiſſum pro conſeruandis bonis in ſua familia, & ſic habuiſſe rationem maſculinitatis & agnationis. Secunda, vbi in alia parte teſtamenti dictum fuiſſet de aliis maſculis. Ideò ſi ſupradicta ſpecie ſemper retenta teſtator vſurpauerit in ſubſtitutione maſculorum nomen, per neptem non excludi ſubſtitutum tenet pro certo Apoſtillator ad Theſaurum *d. deciſ.* 188. Tertia, cùm adeſt ſtatutum excluſiuum fœminarum ob maſculorum exiſtentiam. Idem Peregrin. *num.* 56. exponit primam coniecturam, docens quando teſtator cenſeatur habuiſſe rationem conſeruandæ agnationis. Adfert primò in hac quæſtione pugnantes duas Doctorum ſententias, quarum vna concludit, tunc rationem agnationis videri habitam, quando fœmina ſemper excluditur, & nullo caſu admittitur. Altera, non ideo ceſſare rationem agnationis, quia in alia parte teſtamenti teſtator vocauerit fœminas: nec enim inconueniens dicunt, vt ratio agnationis videatur habita quoad certas perſonas & certos gradus. In iſta controuerſia ipſe Peregrinus diſtinguit. Agnationis habitam rationem, vbi teſtator in ſubſtitutionibus prætuliſſet deſcendentes & natos ſuos maſculos, & in eorum defectum fœminas, & deſcendentes ab eis vocaſſet. Adfert *deinde* Peregrin. ſpeciem de duobus filiis maſculis inſtitutis, & iiſdem ſubſtitutis inuicem ſub conditione, *Si ſine filiis, & eorum deſcendentibus maſculis in perpetuum, &, eis non extantibus, ſubſtituo eis fœminas*: in qua ſpecie mortuo primo relicta filia, ſuperſtite altero fratre, vel deſcendentibus maſculis ab eo, filiam non facere deficere conditionem tradit Menochium aſſerere *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 95. *num* 18. De cuius tamen Menochij deciſione ipſe dubitat, quòd in illa ſpecie non ſatis cogitatum videatur de ratione conſeruandæ agnationis, ſi quidem alios collaterales agnatos teſtator non vocauerit. Ideò concludit Peregrinus in ea ſpecie deciſionem Menochij non eſſe veram, niſi ponamus nullos alios extitiſſe agnatos. Cui Peregrino libens ſubſcribo, neque enim temere filiæ grauati excludendæ ſunt ab ea conditione, & voluntas teſtatoris quòd conditione filiam eam comprehendere noluerit, non elicitur niſi ex fortibus coniecturis. Certè ſi in ea ſpecie Menochij teſtator expreſſiſſet ſe velle bona ſua conſeruari in agnatione, coniectura tunc eſſet efficax, vt dicit Peregr. *d. art.* 55. *num.* 25. vel ſi iuſſiſſet ſubſtitutos ferre nomen & arma familiæ ſuæ, *d. art.* 15. *num.* 27. Item in ſimili ſpecie ſufficientem coniecturam agnationis conſeruandæ, & filiæ grauati excludendæ ab ea conditione, *Si ſine filiis deceſſerit*, eſſe dicit de Prætis *d. ſol.* 5. *num* 37. ſi teſtator ſubſtituerit nominibus collectiuis ciuilibus eos de agnatione, de familia, de cippo domus, de domo, de caſata, de ſua linea maſculina, & ſimilibus: & quando mandauit quòd ſemper & perpetuò ſua bona vadant de vno in alium de caſata & agnatione. Similiter quando teſtator vſus eſt in ſubſtitutione nominibus collectiuis ciuilibus, vt ſi dixerit, *Subſtituo proximiorem de familia, de cippo domus & mea linea*, tunc nepti ſubſtitutum præferri dicit Theſaurus *d. deciſ.* 188. *num* 15. quòd videatur habuiſſe animum ad ſuam agnationem conſeruandam. Idem pro ſubſtituto dicit, ſi poſſit aliter apparere quòd teſtator voluerit appellare maſculos; & ſubiicit exemplum hoc, vt ſi poſt ſubſtitutiones factas in perſonam agnatorum, fœminas proximiores de caſata vel agnatione teſtatoris vocauerit. De ſecunda autem coniectura illarum trium Peregrini, quando ſcilicet in vna parte teſtamenti teſtator de maſculis meminiſſet, & in conditione ſimpliciter de filiis vel liberis, an etiam conditio debeat intelligi de ſolis maſculis, dixi *ſuprà tit. de teſtament. imperfect.* ex defectu probationis, *cap.* 31. Adferam tamen hic quæ de hac ſecunda coniectura dicit Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 1. *quæſt.* 58. Doctores pugnare, & quoſdam ſic diſtinguere, vt affirmatiua, quæ facit pro maſculis, procedat quando diſpoſitio reſtricta ad maſculos fuit facta fauore conſeruandæ agnationis, alias ſecus: Alios vt affirmatiua procedat quando dictum eſt, *Sine filiis*; negatiua, ſi dictum ſit, *Sine liberis*: Alios vt affirmatiua procedat quando verbum filij fuiſſet ſemel poſitum in eodem teſtamento, negatiua ſi ſæpius: Alios vt affirmatiua procedat quando dictum eſſet de filiis ſimpliciter, negatiua quando de quibuſcumque filiis: Alios vt affirmatiua procedat quando facta eſt mentio de filiis maſculis certæ perſonæ, negatiua quando alia pars teſtamenti loqueretur de filiis alterius perſonæ. Cæterùm negatiuam dicit eſſe receptiorem. Ipſe verò ſenſit affirmatiuam procedere, quando qualitas maſculinitatis fuiſſet expreſſa in eadem parte ſeu oratione teſtamenti, veluti, *Si hæres meus deceſſerit ſine filiis maſculis, vel eius filij ſine filiis ſubſtituo Titium*, negatiuam quando fuit expreſſum in alia diuerſa parte ſeu oratione teſtamenti. Hæc Intrigliolus. Certè ſi in vna parte teſtamenti nomen filiorum ſimpliciter prolatum à teſtatore, intelligatur de maſculis tantùm, ſimili quoque modo hæc conditio, *Si ſine filiis deceſſerit*, de ſolis maſculis debebit intelligi, vt dicit idem Intrigliol. *d. quæſt.* 58. Mantica *lib.* 11. *tit* 14. *num.* 22. nam vt conditio intelligatur de maſculis ſufficit teſtatorem habuiſſe rationem generis maſculini, licet non habuerit rationem conſeruandæ agnationis. Mant. *d. tit.* 14. *in fine.* Reſtat tertia coniectura, de qua Peregr. *d. art.* 25. *num.* 37. adfert quinque ſententias Doctorum. Prima eſt, quòd licèt filiæ per ſtatutum ob exiſtentiam maſculi excludantur à ſucceſſione proprij patris grauati aut aui teſtatoris, nihilominus contineantur conditione, ſiue dictum ſit, *Sine filiis*, ſiue, *Sine liberis*, quia filij in conditione poſiti ſubſtitutum excludunt, licèt patri non ſuccedant, dummodo ſaltem ex teſtamento ſint habiles. Et indubitanter ſubſtitutum excludi à filia grauati

magis

magis affirmant quando eius pater eam inſtituit. Secunda opinio eſt eorum qui tenent pro ſubſtituto contra filiam grauati, dummodo ſit is ſubſtitutus qui ab inteſtato filiam excluderet per ſtatutum à ſucceſſione grauati. Tertia eſt eorum qui adhuc tenent pro ſubſtituto contra filiam, licèt ſubſtitutus non excluderet filiam à ſucceſſione patris qui grauatus eſt, ſi modò eam excluderet à ſucceſſione aui qui fecit ſubſtitutionem. Quarta contraria tertiæ eſt, quòd vbi ex ſtatuto ſubſtitutus in ſucceſſione grauati non excluderet filiam grauati, licèt eam excluderet à ſucceſſione aui qui ſubſtituit, filia contineatur conditione, licèt teſtator propriam filiam excluſerit; & eò maximè ſi grauatus inſtituerit hæredem hanc ſuam filiam. Quinta opinio eorum eſt, qui tenent pro filia grauati ſi ex forma ſtatuti agnatus ſubſtitutus non excluderet filiam vel neptem à ſucceſſione grauati & grauantis, licèt in genere ſtatutum præferret ſexum maſculinum. Certè hanc vltimam reiicit Peregrinus, de aliis quatuor ita ſtatuit, vt parciſſimè pro ſubſtituto reſpondendum ſit contra filiam grauati, niſi plures accedant coniecturæ. Contra ſimpliciter conſiderato ipſo ſtatutò excluſiuo fœminarum fauore maſculorum opinionem pro ſubſtituto eſſe veriorem & receptiorem tenet Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. d. quæſt. 58. num. 19.* Idem tenet Capriolus *lib 1. num. 403. de ſucceſſ. ab inteſt.* ſi conditio ſit expreſſa: nam ſi tacita, tunc concedit quòd filia excludit ſubſtitutum non obſtante ſtatuto, niſi ſubſtitutionis ratio ſit familiæ conſeruatio. Item de Prætis *lib. 3. int. 3. dub. 3. ſol. 2. num. 38.* in conditione expreſſa, caſu quo ſtatutum excludit filiam grauati à ſucceſſione patris ſui grauati & grauantis coniecturam admittit pro ſubſtituto: ſin eam excludat ab hæreditate grauantis non ab illa grauati diſtinguit ſic: Aut filius grauatus mortuus erat ante teſtatorem, & tunc ſubſtitutum admittit excluſa filia, vt ſubſtitutus eam excluſiſſet ab inteſtato, aut filius grauatus pater huius filiæ ſuperuixerit teſtatori, & tunc filia excludit ſubſtitutum, quaſi teſtator videatur voluiſſe reſeruare huic filiæ ſucceſſionem ab inteſtato grauati, & ait non conſiderari hoc caſu quòd per fideicommiſſum ſuccedatur teſtatori. Item licèt ſtatuto filia grauati excluderetur per ſubſtitutum à ſucceſſione ab inteſtato patris ſui, adhuc quòd filia continetur conditione, *Si ſine filius*, & ſubſtitutum excludit dummodo à patre ſuo fuerit hæres inſtituta tenet de Prætis, & hanc receptiorem & veriorem opinionem eſſe affirmat, quòd conditio, *Si ſine filiis*, ſit dubia, & hæres poſſit voluntatem dubiam teſtatoris declarare, & quòd inſtituendo ſuam filiam videatur eam voluntatem declaraſſe. Sed contrà Mantica *d. lib. 11. d. tit. 14. num. 15.* tenet coniecturam ex ſtatuto procedere pro ſubſtituto contra filiam grauati, licèt grauatus filiam illam hæredem inſtituerit, & ait eos falli qui tenent coniecturam non procedere, quando filia fuerit inſtituta à patre ſuo grauato. Addit Mantica præſumi teſtatorem voluiſſe ſe conformare diſpoſitioni ſtatuti. Sed quicquid omnes iſti dicant, verius eſſe dico cum Peregrino hanc coniecturam ex ſtatuto illo excluſiuo fœminarum non ſufficere vt filia non contineatur conditione, licèt ſubſtitutus filiam hanc excluſiſſet ab inteſtato, ſi non concurrant aliæ coniecturæ. Et meritò Molinæus *ad Decium conſ. 15. & 88.* hanc coniecturam ex ſtatuto reiicit: quanquam video receptiorem opinionem eſſe pro ſubſtituto; receptiorem illam opinionem quam dixi facere pro ſubſtituto ſequitur Æmil. *de except. ... 1. tit 4. ex. cpt. 27.* Sed eam limitat tribus modis. Primus eſt ſi fœminæ eſſent inſtitutæ hæredes ſimul cum maſculis à patre ſuo, nam tunc nepos ex filia excludet ſubſtitutum. Secundus eſt ſi non eſſet ſubſtitutus filius teſtatoris ſed extraneus, & ſtatutum non reſpiceret conſeruationem familiæ ſed deſcendentiam maſculorum tantùm vt quando ſtatutum excludit filias teſtatoris propter maſculos tantùm deſcendentes & non propter alios de agnatione ſic ſi ſtatuto excludantur neptes ex filio per nepotes ex eodem filio non per patruos ſuos, neptis ex filio continebitur ſub conditione ſi ſine filiis & excludet patruum ſubſtitutum. Tertius eſt ſi teſtamentum factum ſit ab extraneo non ab agnato, quia in extraneo agnatio non conſideratur; ſed hunc tertium intelligit quando teſtator inſtituit extraneum & ei ſubſtituit filios alterius extranei, ſecùs ſi ei ſubſtituerit deſcendentes ab eo extraneo inſtituto. Alias quaſdam coniecturas adferunt Doctores, quibus conditio, *Si ſine filiis deceſſerit*, dicitur continere maſculos tantùm. Vnam eſſe dicunt ex conſuetudine familiæ teſtatoris: Si videlicet conſuetudo eius familiæ ſit, vt filias maſculi excludant à ſucceſſione inteſtati: nam tunc ſi ſubſtitutus is agnatus eſſet qui filiam grauati excluſiſſet ab inteſtato, idem de hac conſuetudine quod de ſtatuto dictum eſt, dicendum tenet de Prætis *d. ſol. 2. num. 47.* Secus eſſe ait, ſi ſimpliciter conſuetudo in familia eſſet eorum qui facerent teſtamenta, *Si*, inquam, *ſolerent maſculos inſtituere & ſubſtituere*, neque enim ideo filiæ cenſerentur excluſæ à conditione. Item hanc coniecturam ſolam ductam ex conſuetudine eorum ex familia qui ſemper ita teſtati ſunt, non ſufficere dicit Cuiacius *conſult. 35.* & malè qui contrarium ſentiunt, ex quibus eſt Theſaurus *deciſ. 188. num. 14.* Alteram coniecturam eſſe dicunt, ſi abſurdum ſequatur ex eo quòd filiæ continerentur appellatione filiorum. Intrigl. *d. quæſt. 58.* & Mantica *d. tit. 14. num. 20.* Exemplum ponit Mantica *d. tit. 14. num. 20.* vt ſi neptes excluderent filias teſtatoris ſi ſupereſſent, & hanc coniecturam ait ſine dubio procedere ſi neptes fuerint natæ poſt mortem teſtatoris. Sed tu caue dixeris hanc ſolam coniecturam ſufficere, vt iam antè docuimus. Sunt aliæ coniecturæ, quas pro ſubſtituto contra neptem grauati adfert Theſaurus *deciſ. 188.* Vna eſt, quando teſtator relinquit dotem neptibus: alia, quando eſt ſubſtituta pia cauſa. Sed hanc reiicit. Tertia, quando ſubſtitutus eſt extraneus ſub conditione vt deferat nomen & arma. Sed hanc non affirmat item illam coniecturam, quando ſcilicet teſtator prouidit de dote etiam neptibus ſequitur Peregr. *d. art. 25. num. 24* addit ibidem aliam hanc coniecturam, nempe ſi teſtator in defectum ſubſtitutorum fœminas proximiores ſubſtituerit. Non prætermittam quòd ſi teſtamentum conditum fuerit à matre, ex eiſdem coniecturis conditionem, *Si ſine filiis*, vel, *Si ſine liberis*, de maſculis tantùm intelligi, ex quibus intelligitur quando conditum eſt à patre, vt dicit Mantica *d. lib. 11. tit. 14. n. 22.*

Dixi *præcedente capite* de conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, vel, *Si ſine filiis deceſſerit*, An ſcilicet ea contineantur fœminæ. Nunc idem videamus de conditione, *Si ſine filiis maſculis deceſſerit*. Certè omnes conueniunt, has fœminas non contineri, Graſſ. *§. fideicommiſſum, quæſt. 35.* De Prætis *d. ſol. 2. num. 31.* Mantica *lib. 11. tit. 15.* Trentacinq. *de ſubſtit. in part. 4. cap 7. num. 9.* Dubitatur de maſculis nepotibus ex filia, ſed etiam hos non contineri dicunt Graſſ. *d. quæſt. 35.* Ioan. Dilect. *de arte teſtand. lib. 5. caut. 17. num 5.* Alexand. *lib. 6. conſ. 37. num. 11. & ibidem* Molinæus Mantica *lib. 11. tit. 15.* Rationem eſſe dicit Mantica, quòd teſtator voluerit conſeruare agnationem quæ non conſeruatur per maſculos deſcendentes ex fœminis. Superiora huius capitis procedunt quando à maſculo facta eſt ſubſtitutio: nam ſi fœmina eam fecerit, conditione ita concepta, *Si ſine filiis maſculis deceſſerit*, ſubſtitutus excludetur per nepotem ex filia quicunque ſit ſubſtitutus, quia tunc non poteſt dici 21

teſtatricem

teſtatricem feciſſe mentionem de maſculis ratione conſeruandæ agnationis, Mantica *d. tit.* 15. Guid. Pap. *d. q.* 612. Item licet maſculus faceret ſubſtitutionem ſi non inciperet à maſculo ſed à fœmina, vt ſi teſtator inſtituerit vnam ex filiabus ſuis & ſi illa filia decederet ſine liberis maſculis ſubſtituerit aliam ſuam filiam vel liberos maſculos ex alia ſua filia, tunc maſculi deſcendentes ex filiabus filiæ inſtitutæ non minus excludunt ſubſtitutum quàm proprij filij inſtitutæ. Quam diſtinctioné referunt & ſequuntur Ranch. & Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt.* 133. & Tiraq. *tract. de iure primogeny in quæſt.* 13. *numero* 6. 7. 8. & proponit prædictum exemplum de filja inſtituta & grauata; & aliud quo teſtator inſtituerat ſuos fratres, & ſi decederent ſine liberis maſculis ſubſtituerat filias ſuas, quo caſu ait filios maſculos ex filiabus fratrum non excludere illas filias ſubſtitutas niſi teſtator vſus fuiſſet verbis vniuerſalibus putà quibuſcumque maſculis vt addit *ibid.* Tiraq. Quod dixi conditione conceptâ ita ſi ſine filiis maſculis deceſſerit filias grauati non excludere ſubſtitutum, procedere ſi ſubſtitutus ſit expreſſus non ſi ex coniecturâ voluntatis vocetur dicit Mant. *lib.* 11. *titul.* 55. *numero* 1. quam tamen fallentiam admittit ita demum ſi inter eum qui vocatus eſt expreſsè & alium qui ex coniecturâ diuerſa ratio reddi poteſt; veluti ſi agnatus ſit ſubſtitutus ſub hac conditione ſi filius deceſſerit ſine filiis maſculis, nam hæc ſubſtitutio intelligitur facta fauore conſeruandæ agnationis, & deinde ſi filiæ teſtatoris poſteriori loco ſubſtitutæ ſint illi agnato, quæ velint ſuccedere ex tacitâ voluntate in eo caſu quo filius teſtatoris poſt agnatum deceſſit ſine filiis maſculis. Nam filiæ grauati præferentur his ſubſtitutis in quibus ceſſat ratio conſeruandæ agnationis. Præterea notandum eſt quòd quando ſubſtitutio facta eſt ſub illa conditione ſi ſine filiis maſculis, fœminæ ſub tacita legali conditione de qua *in l. cùm auus non includuntur*,

21 Quæri etiam ſolét, an in hac conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, oporteat liberos grauati qui ſuperſunt eſſe hæredes patris ſui, an, inquam, liberi grauati, qui non ſunt ei hæredes, excludant ſubſtitutum, & contineantur ea conditione? Diſtingue, aut liberi poſſunt eſſe hæredes, ſed nolunt, quia videlicet repudiarunt hæreditatem: aut contrà volunt quidem, ſed non poſſunt. Primo caſu excludunt ſubſtitutum, Graſſ. §. *fideicommiſſum*, *quæſt.* 32. Petra Placent. *de fideicomm. quæſt.* 9. *numero* 169. Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *numero* 61. *& ſeqq.* Peregrin. *de fideicom. art.* 28. *numero* 52. Secundo caſu diſtinguendum eſt ſic, aut non poſſunt ex legis diſpoſitione, qui dicuntur incapaces, vt ſerui pœnæ, deportati, Fratres minores, qui omnes habentur pro mortuis, ideo non excludunt ſubſtitutum, Graſſus *d. quæſt.* 32. Petra Placent. & Trentac. *vbi ſuprà*. Peregr. *d. art.* 28. *n.* 52. Idem dicit *ibidem* Peregr. de natis poſt deportationem patris, & Mant. *lib.* 11. *tit.* 8. *num.* 17. textus eſt *in l. ex facto*, *§. ex facto. Ad Trebell.* Sed an ſubſtitutus tenebitur expectare mortem naturalem horum liberorum: teneri ſi ſint ſimpliciter deportati, ſecus ſi ſint ſerui pœnæ, dicit Graſſ. *d. quæſt.* 32. Deportatum cùm dicimus, non quemlibet exulem intelligimus hac noſtra ætate, ſed deportatum extra Regnum, vel ad perpetuas triremes, vt dixi *ſuprà* alio loco. Cæterum quòd Fratres minores incapaces quicquam habere comparamus in hac quæſtione deportatis, id eſt, ex receptiore Doctorum opinione, quam referunt & ſequuntur Peregrinus, Graſſus & Trentacinquius, *vbi ſuprà*. Sed contrà Monachos iſtos facere, vt conditio deficiat, veriorem eſſe opinionem, & ſeruari in iudicio dicit Rebuff. *ad l. nam quem.* 149. *verſ. ampliate, de verb. ſign.* Idem Rebuff. *ibid. verſ. item*, dicit, ſi grauatus ſub iſta conditione haberet cùm moreretur filium condemnatum ad mortem qui appellauerit, licèt poſt mortem patris ſtatim mortuus ſit, pendente tamen adhuc appellatione, non dici deceſſiſſe ſine liberis, & ita iudicare ſe vidiſſe. Sed quidquid dicat Rebuffus de liberis Monachis, verius eſt his liberis conditionem non deficere, & ipſum ſubſtitutum admitti, licèt grauatus cùm moreretur reliquerit tales liberos Monachos, vt reiecta contraria ſententia rectè dicunt Molinæus *ad Alexandr. lib.* 3. *conſ.* 13. Boërius *deciſ.* 354. quod debet intelligi de monacho qui fecit profeſſionem in monaſterio incapaci; nam ſi monaſterium ſit capax ſecus erit, dummodo aliter non fuerit diſpoſitum per teſtatorem Æmil. *de except. in part.* 2. *tit. quando fideic. ſiat caducum n.* 864. Aut non poſſunt eſſe hæredes ex patris ſui facto, vt eſt filius exhæredatus. De quo pugnant Doctores, at receptior opinio eſt, per hos ſubſtitutum excludi, Graſſ. *d. qu.* 32. Mant. *d. lib.* 11. *tit.* 6. *num.* 34. Trentacinq. *vbi ſuprà*. & Peregr. *d. art.* 28. *num.* 52. Sed hoc de exhæredato Trentacinq. ait fallere, ſi inſtitutus exhæredauerit filios, & inſtituit extraneos: & tunc ſubſtitutum non excludi per exhæredatos, quia teſtator ponendo liberos inſtituti in conditione, volebat legitimas ſucceſſiones eis conſeruari: quæ ratio ceſſat extraneis inſtitutis. Sed hæc fallentia non eſt vera; nam quòd exhæredati excludunt ſubſtitutum, rationem eſſe dicit Peregrin. *d. n.* 52. quòd conditio, *Si ſine filiis*, refertur ad tempus mortis grauati, quo tempore filij erant capaces: exhæredatio enim nihil operatur niſi poſt mortem patris; ſufficit autem fuiſſe capaces momento mortis ampliatur concluſio vt procedat etiam in legis diſpoſitione; ideo ſtatuto diſponente quòd præmoriente vxore ſine communibus liberis maritus lucretur dotem, non erit locus lucro dotali ſi mulier decedat relicta filia licet repudiet maternam hæreditatem Peregrin. *articul.* 28. *num.* 54. Dixi filios qui repudiant vel exhæredati ſunt contineri nihilominus conditione, *Si ſine filiis deceſſerit*, & excludere ſubſtitutum. Sed quid ſi conditio concipiatur ſic, *Si ſine filiis & hæredibus deceſſerit*? Hoc caſu, his filiis ſubſtitutum non excludi dicit Graſſ. *d. q.* 32. Ioan. Dilectus *de art. teſtand. tit.* 5 *caut.* 25. Petra Placentius *d. qu.* 9. *num.* 170. & Trentacinq. *vbi ſuprà*. Sic hoc caſu concurſus qualitatis vtriuſque requiritur in filio vt ſubſtitutum excludat. Idem dicit Peregrinus *d. art.* 28. *num.* 53. Sin conditio concipiatur ſic ſimpliciter, *Si ſine hæredibus deceſſerit*, quidam exiſtimant perinde eſſe ac ſi dixiſſet, *Si ſine filiis deceſſerit*, & ideo diſtinguunt, vt *ſuprà* in illa conditione, *Si ſine filiis deceſſerit*. Alij contrà dicunt, quòd imò hoc caſu de liberis hæredibus intellexerit, ideóque requiri neceſſariò vt ſint hæredes vt ſubſtitutum excludant. Et horum opinionem eſſe receptiorem dicunt Graſſ. *d. quæſt.* 32 & Mantica *d. lib.* 11. *tit.* 1. *num* 9 & Peregr. *d. art.* 28. *num.* 53. quanquam primam opinionem ſequantur Trentacinq. *vbi ſuprà*. & Petra Placent. *d. q.* 9 *num.* 170. Item primam ſequitur Cmae. *Conſult.* 31. vbi tenet, licèt filij poſiti ſint in conditione ſub hæredum nomine, etiam exhæredatos extinguere fideicommiſſum: quia non vt hæredes, ſed vt liberi in conditione poſiti ſunt, Arg. *l. hac edictali.* §. *vlt. C. de ſecund. nup.* prædicta concluſio vt liberi poſiti in conditione excludant ſubſtitutũ licet hæreditaté patris ſui repudiauerint vel ab eo exhæredati ſint, reſtringitur vt procedat ſi ex eo quod ſunt poſiti in conditione non cenſeantur vocati, nam ſi etiam vocati cenſerentur non aliter excluderent ſubſtitutum quàm ſi grauato hæredes exiſterent Peregrin. *d. art.* 28. *n.* 55. Sed hoc non admitterem niſi ſubſtitutio facta

Ff eſſet

eſſet verbis directis vel communibus quæ continetet vulgarem, ſecus ſi verbis obliquis. Dubitatur, an eadem conditio, *Si ſine hæredibus deceſſeris*, intelligi debeat de deſcendentibus tantùm hæredibus, vel etiam de quolibet alio hærede. De ſolis liberis hæredibus debere intelligi dicit Leonard. Galganetus *de condit. in part.* 1. *cap.* 30. Graff. §. *fideicommiſſum*, *quæſt.* 21. & hanc opinionem veriorem & receptiorem tradit Intrigliolus *de ſubſtit. in cent.* 3. *qu.* 54. Mantica *lib.* 8. *tit.* 14. & ſic iudicatum dicit Maynard. *lib.* 5. *cap.* 25. textus eſt *in l. ex facto*, § *vlt. Ad Trebell.* Quid ſi dictum ſit, *Si deceſſeris ſine hæredibus quibuſcunque*. Hoc caſu receptiorem opinionem eſſe vt etiam de extraneo hærede intelligatur, dicit Intrigliolus *d. qu.* 54. quanquam de liberis tantùm intelligi dicat Galganetus *d. cap* 30. quod Galganetus extendit vt procedat etſi dictum ſit, *Sine hæredibus & ſucceſſoribus quibuſcunque*. Quid ſi conditio ita concepta ſit, *Si ſine hæredibus legitimis deceſſeris*, Galli, *Sans hoirs legitimes*. Non ſolùm de liberis eſſe intelligendam, ſed etiam de omni alio legitimo ſucceſſore ab inteſtato dicit Mant. *lib.* 11. *tit.* 1. *n.* 10. & de Prætis *lib.* 3. *int.* 5. *dub.* 5. *ſol.* 3. *num.* 3. Contrà, hac conditione contineri ſolos deſcendentes & non collaterales, nec aſcendentes, dicunt Petr. Gregor. *lib.* 45. *cap.* 6. *num.* 1. Guido Papæ *quæſt.* 547. & 591. & *ibidem* Rauiſ. & Papon. *lib.* 17. *tit.* 3 *arr.* 6. & Anton. Faber *in ſuo Codice*, *lib* 6. *tit.* 18. *def.* 5 à qua opinione caue diſcedas. Certè ſi dixerit, *Si ſine hærede aliquo deceſſerit*, etiam extraneus continebitur, Galganet. *d. cap.* 30.

23 Dixi de liberis qui ex legis diſpoſitione vel ex patris facto, putà exhæredatione, patri non ſuccedere non poſſunt. Alij ſunt qui per naturam, vt ſi partus ſit monſtruoſus vel immaturus, De immaturo dicam libro *de ſucceſſ. inteſt.* & de eo jam dixi ſupra *lib.* 10. *tit. de præteritione liberorum*. Nunc dicamus de monſtroſo. Hunc non facere deficere hanc conditionem, dicunt Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *qu.* 56. *in fin.* & Mantica *lib.* 11. *titul.* 8. & Peregrin. *de fideicomm. articul.* 43. *numero* 24. Monſtruſum partum dicimus, qui eſt contra formam humanam, vt qui habet caput aſini, Intrigl. *vbi ſupra*, vel, vt dicit Peregr. qui habet partem alterius animalis. Idem Peregrinus refert inter monſtroſos qui habent duo capita vel oculos retro ſcapulas. Contrà mutilus, vel ille cui ampliata ſunt membra, vt ſedigitus, facit deficere conditionem, & ſubſtitutum excludit, vt dicit *ibidem* Peregrinus, neque enim monſtroſus eſt, ſed tantùm non ſanus, *l. idem Ofilius, de ædilit. edict.* Certè ſi conditio ſit matri appoſita, vt ſi ſit inſtituta ſub conditione, *Si pepererit*, vel, *procreauerit liberos*, conditio dicetur euenisse, etſi monſtroſum procreauerit, vt dicit Mantica *d. tit.* 8. *n.* 16. & Peregr. *d. art.* 43. *n.* 24. textus eſt *in l. quæret. De verb. ſignif.* Sed ego dico legem iſtam eſſe referendam ad legem Iuliam caducariam, vt eius inſcriptio ſatis indicat, qua lege caducaria pœnæ indicebantur mulieribus quæ non nuberent, vel quæ nuptæ liberos non haberent, mulieribus, inquam, cœlibibus vel orbis, & ſic erat odioſa. Ideo *in l. non puto, de iure fiſci*, dicitur, *in dubiis quæſtionibus ſemper contra fiſcum reſpondendum eſſe*. quæ etiam lex eſt de lege illa caducaria. Denique debemus interpretatione pœnas reprimere, vel eluare, *l. interpretandum, de pænis*. Ergo cùm hodie non amplius obtineant leges illæ caducariæ, veriſſimum erit, conditionem eam, *Si peperit*, non euenire ſi mulier pepererit monſtroſum.

24 Conditio ita concepta, *Si deceſſerit ſine liberis ex matrimonio legitimo naſcituris*, dicitur defeciſſe ſi exſecto ventre filius extractus fuerit, Mant. *lib.* 11 *tit.* 6 *nu.* 11. Similiter qui ex ſecto matris mortuæ vtero viuus in lucem procedit ſucceſſionis capax eſt, ſi viuus totus proceſſit ad orbem, quamuis illico perierit, & comprehenditur in fideicommiſſis & conceſſionibus pro ſe & naſcituris, vt dicit Peregr. *de fideic. art.* 43. *n.* 16. Contrà relictum mulieri, *Si filium pepererit*, non haber locum ſi exſecto eius ventre filius extractus ſit, quia tunc non dicitur peperiſſe, Ranch. *deciſ. part.* 2. *concl.* 172. & Apoſtill. ad Iul. Clar. § *teſtamentum q.* 47. Quod dicimus de verbo, *parere*, idem de verbo Gallico, *eſtant*, dicit Papon. *ad l. ſi vnquam, de verbis*. *Suſcepit liberos*, vbi dicit conditionem ſic conceptam, *Ie legue ou donne à Catherine ſi elle enfante vn maſle* non cenſeri impletam, ſi Catharinæ exſecto vtero extractus ſit maſculus. Contrarium tamen ſentit, ſi Catharina eſſet vxor ipſius teſtatoris ſiue donatoris. Certè ſi legatum ipſum factum ſit mulieri, aut inſtitutio facta de muliere ſub conditione quando habebit filium, debebitur etſi filius extractus ſit ex ventre eius mulieris dum moreretur, Ranchin. *d. part.* 2. *concl.* 173. Sic mulier dicitur filium habere quamuis ex eius vtero extractus ſit, Peregr. *d. a.* 43. *num.* 16. textus eſt *in l etiam ea mulier de ver. ſign.* Contrà autem peperiſſe dici non poteſt, *l. annualus cod* hunc ſic ex vtero exſectum vocant cæſonem, & ex eo nomen gentilitium Cæſarum ductum putatur.

Si maritus vxorem ſuam inſtituerit, & ei ſub hac conditione ſubſtituerit, *Si deceſſerit ſine liberis ex legitimo matrimonio procreandis*, non intelligitur ſenſiſſe de iis quos poſt mortem ſuam ex alio ſuſceperit marito, ſed de iis quos ex ſe ipſo conceperit, ſiue ſe viuo ſiue poſt mortem naſcantur, niſi teſtator ſpecialiter expreſſerit etiam liberos ex alio marito, Mantica *lib.* 11 *tit.* 6 & *tit.* 8 *n.* Boerius *deciſ.* 276. Chopinus *de priuileg. ruſtic. in lib.* 3 *par.* *cap.* 3. Intrigliolus *de ſubſtit. in cent.* 3. *qu.* 60. quod extenditur vt procedat etiam in marito, qui ſic inſtituiſſet vxorem ſuam ex qua nullos liberos habebat, & cum qua longum tempus vixerat ſine liberis, vt dicit Ranchinus *deciſ. part.* 2. *Concl.* 174. Similiter ſi maritus legauerit vxori ſuæ, *Cùm filios ſuſceperit* intelligitur de filiis communibus, non de illis quos vxor ſuſceperit ex alio marito, Menoch. *conſ.* 30. *lib.* 1. quòd ſi conditio ſi ſine liberis referretur ad diſponentem vt ſi maritus legaret vxori ſi ipſe ſine liberis decederet, referretur etiam ad liberos quos ex priori matrimonio haberet Papon. *lib.* 11 *tit.* 1 *ar.* 19. ſi ſubſtitutio eſſet facta marito & vxori ſimul ſi ſine liberis decederent intelligetur de liberis ex illo matrimonio non de alio poſteriori Fuſar. *qu.* 11 t. 15

Item liberi vtrimque coniuncti faciunt deficere conditionem, *Si ſine liberis deceſſerit*. in coniunctis ex vno tantùm latere, Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *qu* 60. diſtinguit ſic: Vel ſubſtitutio facta eſt filio maſculo, & tunc conſanguinei tantùm facient eam deficere, ita vt etiam nati ex alia vxore quàm ex ea quam grauatus habebat tempore mortis teſtatoris faciant eam deficere. Vel facta eſt filiæ, & tunc vterini tantum facient eam deficere. Vterinos dicit in hac quæſtione natos alios marito, quàm eo quem fortè grauata habebat tempore mortis teſtatoris, conſanguinei eam non facient deficere. Certè ſi ſubſtitutio facta ſit vxori & marito ſimul, tunc non ceſſaret ſubſtitutio, niſi naſcantur filij communes ex eo matrimonio, vt ibidem addit Intrigliolus. 16

Si teſtator dixerit, *Si Titius deceſſerit ſine liberis ſubſtituo Catharinam eius filiam & Antonium & Sempronium* ipſa Catharina non faciet deficere conditionem: nam teſtator non videtur ſenſiſſe de ipſa in conditione ne ſibi contradicat, Mantica *lib.* 11. *tit.* 6 *num.* 11. 27

Conditio hæc, *Si ſine liberis deceſſerit* refertur non tantùm ad liberos naſcituros, ſed etiam ad iam natos, Ranch. *deciſ. part.* 2. *concl.* 225. Item refertur ad liberos 28

natos

natos poſt mortem grauati qui vxorem ſuam grauidam reliquerit, *l. 153 de verb. ſign. l. 6. §. vlt. Ad Trebell.* Cæterùm ſi hi liberi nati poſt mortem moriantur, diſtinguemus ſic, aut poſt aliquod tempus mortui ſunt, & tunc ſubſtitutio euaneſcit: aut mortui ſunt ſtatim, & tunc ſi nati ſint tempore quo naturaliter poterant viuere, putà ſeptimo vel nono menſe, ſubſtitutio euaneſcit: ſin octauo vel ſexto, non euaneſcit. Hanc diſtinctionem veram & receptiorem eſſe dicunt Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. qu. 5. 6.* Graſſ. §. *fideicommiſſum, qu. 53. num. 7* Mantica *lib. 11. tit. 6 num. 10.* In dubio præſumitur natus potiùs in nono quàm in ſexto vel octauo menſe, Intrigl. *d. qu. 56.* Ergo poſthumus, qui tempore mortis grauati eſt in vtero, facit deficere conditionem hanc, *Si ſine liberis deceſſerit*, & habetur pro nato. Quod procedit quando de commodo ipſius poſthumi agitur, nam ſi fratres alicuius monaſterij eſſent inſtituti ſub hac conditione, *Si Rex Parthorum deceſſerit ſine liberis* conditio diceretur extitiſſe quamuis deceſſerit vxore prægnante relicta, quia nulla vertitur vtilitas poſthumi vt pro nato habeatur, vt dicit Mantica *d. tit. 6 num 9.* & Marcus de Mantua *ſin. 135.* Denique ſi hæres grauatus ſit reſtituere hæreditatem Caio, *Si Titius ante eum* puta Mæuius *deceſſerit ſine liberis*, & deinde mortuo teſtatore Mæuius deceſſerit relicta vxore ſua prægnante, conceptum hunc partum non haberi pro nato, ideóque conditionem fideicommiſſi euenitſſe dicendum erit, vt tenet Angelus Matheacius *de ſe m. in lib 3. cap. 18. num. 16.* Secus eſſet ſi conditio fuiſſet, *Si grauatus decederet ſine liberis*, quià tunc conceptus haberetur pro nato, quia de eius commodo agitur, vt dicit *ibi idem* Matheacius, licet non ſit poſitus in diſpoſitione; commodum enim eſt in tranſmiſſione per quam ſuccedit patri. Verùm quidam diſtinguunt poſthumum ab eo qui ante mortem grauati natus erat, & licet in iſto antè nato concedant, ſi maturo tempore natus ſit ſufficere quòd ſuperuiuat patri etiam vnò momento, tamen in poſthumo requirunt ad minus ſpatium octo dierum: quam diſtinctionem communiter reiici & meritò dicit Peregr. *art. 29. num. 23. 14*

29 Dixi de liberis grauati natis poſt eius mortem. Nunc dicamus de eiuſdem liberis natis eo adhuc viuo, & videamus an ſi deceſſerint viuo adhuc patre ſuo, excludant ſubſtitutum, vel potiùs an neceſſe ſit eos extare cùm grauatus decedit & ſuperuiuere grauato. In qua quæſtione diſtinguimus inter formulas conditionis: nam ſi conditio ſit ita concepta, *Si ſine liberis hæres deceſſerit*, liberi eius viuo adhuc eo mortuo habentur pro nullis, & non excludunt ſubſtitutum, Peregr. *de fideic. art. 29. num. 13.* Graſſ. §. *fideicommiſſum, quæſt. 23.* Petrus Gregor. *lib. 42. cap. 28. num 52.* atque ideo grauatus dicitur deceſſiſſe ſine liberis. Quod ſi negatiuè ſic concipiatur, hæres reſtituat hæreditatem, *Si liberos non ſuſcepiet, vel non habebit* pugnant Doctores: nam alij tenent idem quod in illa priori negatiua, neceſſe eſſe quòd liberi exiſtant tempore mortis grauati; & ſubſtitutum non excludi ſi ante grauatum deceſſerint. Quam opinionem veriorem & receptiorem eſſe dicit Graſſ. *d. qu. 23.* & Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 1 §. 12 in fin.* & Mantica *lib 11. tit. 6. num. 3.* & Trentacinq. *de ſubſtit. in part. 4 cap 7 num. 8.* Denique ſecundùm hos conditio concepta negatiuè, *Si filios non habuerit*, intelligitur de tempore mortis, ac ſi dictum eſſet, *Si ſine liberis deceſſerit*. Et ſic iudicari Pariſiis & Tholoſæ tradit Maynard. *lib. 5. cap. 78.* hanc opinionem eſſe receptiorem, ſed contrariam veriorem tenet Didacus Spino *in ſpeculo teſtament. in tit. de legat. ſub condit. num. 115.* Similiter contrariam contra ſubſtitutum, quæ dicit ſufficere quòd ſemel habuerit grauatus liberos, licèt eo adhuc viuo deceſſerint, ſequitur Galganet. *de conditionib. in part. 1. cap 12. n. 4.* Secus eſſe concedit, ſi ex coniecturis legitimis aliud conſtaret, vt ſi teſtator voluerit bona tranſire ad extraneos, & agnati eſſent ſubſtituti. Similiter ſecundùm illam opinionem contra ſubſtitutum ſequitur Menoc. *de præſ. lib. 4 præſ. 69. in fine*; & de Prætis *lib. 2. dub. 3. ſol. 3. n. 8.* Sed tu caue a prima, quæ facit pro ſubſtituto, recedas. Sic cùm coniuges feciſſent inter ſe mutuam donationem in fauorem ſuperuiuentis ſub conditione, *Si liberos non haberent*, iudicatum fuit pro ſuperſtite, quamuis liberos ſuſcepiſſent poſt donationem, qui tamen deceſſerant ante eum qui præmortuus fuerat, vt dicit Papon. *li. 17. tit. 5. art. 8.* Eandem quæſtionem qua grauatus eſt hæres ſub conditione, *Si liberos non habebit*, proponit Peregrinus *de fideicom. art. 29. num 21.* & adfert Doctores inter ſe pugnantes, ſed ipſe ſequitur illam ſententiam quæ facit pro ſubſtituto. Quæ ſententia confirmatur *l. 85 de hæred. inſt.* vbi cùm teſtator inſtituto fratri ita ſubſtituiſſet ſi prius morietur quàm hæreditatem meam adierit aut filium filiámve ex ſe natum natámve non habebit tunc Stichus hæres eſto: dicitur non aliter Stichum excludi à ſubſtitutione quàm ſi ille frater deceſſerit liberis relictis. Certè ſi conditio eſſet affirmatiua; vel *Lego centum Titio.* vel, *cùm liberos habebit*, conuenit inter omnes legatum deberi ſtatim vbi liberos habuerit, licèt viuo adhuc legatario deceſſerint, dummodo indeterminatè conditio adiecta ſit, Peregr. *d. art. 29. num. 4.* Hermannus Meyrer. *de ſucceſſ. teſtam. lib. 1. tit. 9. num. 9.* Similiter ſi teſtator dixerit, *Volo vt hæres meus reſtituat hæreditatem Titio cùm filios Titius habuerit*, idem dicendum erit, Mantica *lib. 15. tit. 6. num. 5.* Leonardus Galganetus *de cond. & dem. in part. 1. cap. 12. num. 1* Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. quæſt. 56.* Denique conditione concepta affirmatiuè liberi excludunt ſubſtitutum, licet viuo adhuc patre ſuo honorato deceſſerint. Notanda hic limitatio quam tradit Mant. *de tac. conu. lib 14 tit. 44. n. 18.* vbi ait ſi pater filios hæredes inſtituat & extraneo legatum relinquat ſub hac conditione ſi liberos ſuſceperit; licèt poſtea liberos ſuſceperit non deberi legatum ſi poſtea teſtatore eo viuo illi liberi deceſſerint, quia non eſt veriſimile voluiſſe extraneum anteponere ſuis liberis ſed eius filios tantùm quos in conditione poſuit. Cæterùm contraria conditio, *Si liberos non habuerit*, vel, *Si ſine liberis deceſſerit*, non poteſt adiici honorato; vt ſi teſtator reliquerit aliquid ſuo filio ſub conditione, *Si tu filius filiaue decederet ſine liberis*, quod Mantica *lib. 11 tit. 1. num. 1.* ita interpretatur, vt ſi conditio talis fuerit adiecta inſtitutioni filij vel filiæ, vitiet inſtitutionem. Dixi de conditione liberorum affirmatiua indeterminatè adiecta. Sin verò conditio affirmatiua ſit adiecta cum determinatione alicuius temporis certi, tunc oportet liberos exiſtere eo tempore, vt conditio purificetur, & vt locus ſit diſpoſitioni legis aut hominis, Peregrinus *dicto articulo vigeſimonono, numero ſexto.* Ideo diſponente ſtatuto quòd vxore præmoriente cum liberis maritus lucretur dotem: vt lucro locus ſit oportet liberos adeſſe tempore mortis, nec ſufficeret ex ea filios fuiſſe genitos & præmortuos, *dicto articulo 29. num. 8.* Si quis cui legauerit in tempus liberorum id eſt quandocumque haberet liberos, ſi ille legatarius deceſſerit poſt teſtatorem grauida vxore relicta dicetur deceſſiſſe ante conditionem nec legatum tranſmittet; nam qui eſt in vtero non prodeſt alij nequidem patri ſuo. Nec obſtat textus *in l. intelligendus de verb. ſign.* nam eſt de legibus caducariis quæ orbis liberorum eripiebant legata vt dicit Cuiac. *in l. 9. Ad leg. falcid.*

Dixi *capite præcedenti* quibus caſibus in hac conditione liberorum, neceſſe ſit liberos extare tempore mortis grauati vt ſubſtitutus excludatur: nunc quæro an caſibus quibus id neceſſe eſt, neceſſe etiam ſit eos ſuperuiuere ſubſtituto, aut ſi ante ſubſtitutum decedant admittatur ſubſtitutus. Sufficere quòd ſupereſſent tempore mortis grauati, vt excludant ſubſtitutum, licèt poſtea deceſſerint ante ſubſtitutum ſi conditio ita concepta ſit, *Si deceſſerit ſine filiis*, vel, *ſi deceſſerit ſine liberis*, dicunt Andreas Gallus *obſeruat. libro ſecundo, cap.* 136. Graſſus §. *fideicommiſſum, quæſt.* 13 *num.*4. Mantica *libro vndecimo, titulo ſexto, num.*6. de Prætis *lib.*3. *int.*3. *dub* 3. *ſol.*3. *num* 9. Ioan. Imbertus *in Enchiridio, in verbo, qualitas.* Alexander *lib.*7. *conſ.*133. quod extenditur vt procedat, licèt Eccleſia vel alia pia cauſa ſit ſubſtituta, Trentacinq. *de ſubſtit. in part.*4. *cap.*7. *num* 69. Contrà non procedit concluſio, ſi dixerit teſtator, *Si ſine filiis & liberis deceſſerit*, quia dictio, *&*, ſtat ampliatiuè, adeò quòd grauatus videatur ſub conditione hac duplici, *Si ipſe deceſſerit ſine filiis, & filij eius ſine filiis.* de Prætis *vbi ſuprà num.* 11. Sed hanc limitationem non admitto. Eam admitterem, ſi teſtator dixiſſet, *Si deceſſerit ſine filiis & nepotibus*, vel, *Si deceſſerit ſine filiis aut nepotibus*, vt in iſto exemplo eam admittit Graſſ. *d.* §. *fideicommiſſum, quæſtione vigeſimatertia. numero ſexto*, vel ſi apertè ita conditio concepta eſſet, *Si hæres deceſſerit ſine filiis, & eius filij ſine filiis*: nam licèt grauatus decederet relicto filio, ſi tamen iſte filius poſtea decederet ſine liberis, ſubſtitutus admitteretur. Item illam copulatiuam debere ſtare in vim diſiunctiuæ, rectè dicit Molinæus *ad Alexandrum conſil.*137. Idem quod Molinæus ſentit Peregrinus *de fideicomm. articulo duodecimo, numero decimoſeptimo*, & de Prætis *libro tertio, int.*3. *dub.*2. *ſol.*4. *numero ſecundo*, & Ioſephus de Ruſticis *tract. an liberi in condit. poſit. in lib* 4. *cap* 5. *num.*6. quia coniunctio poſita inter incompatibilia reſoluitur in diſiunctiuam. Impoſſibile autem eſt nepotem ex filio decedere ſine filiis, ſi ipſe filius decederet ſine filio: nam omnis priuatio præſupponit habitum. Ideo malè Alex. *d. conſ.*133. & Ruinus *conſ.*175 96. *lib.*2. qui aſſerunt copulam retinere ſuam naturam, & filio moriente filiis relictis ſubſtitutum non admitti, licèt poſtea eius filij decedant ſine liberis: nec pro Alexandro & Ruino faciunt quòd poſſit dari caſus in quo ea copula verificetur, vt ſi primò decedant nepotes ſine liberis, deinde filius inſtitutus ſine filiis; nam teſtator conſiderauit mortes filiorum & nepotum ſeruato non turbato ordine naturæ. Similiter finge inſtituto filio vel alio teſtatore dixiſſe, *Si ipſe vel eius filij deceſſerint ſine liberis ſubſtituo hoſpitale.* & deceſſiſſe hæredem relictis duobus filiis, quorum alter cum filiis, alter ſine filiis decedat, an erit locus ſubſtituto ſaltem pro parte eius qui ſine filiis deceſſit? Ex nulla parte ei locum eſſe, rectè dicit Peregrinus *artic.*13. *num.*68, quia vnica conditio eſt, quæ habet duas partes, *Si aut ipſe aut eius filij deceſſerint ſine filiis*. Eadem verò conditio non poteſt pro parte exiſtere, & pro parte non: quod dictum eſt, fideicommiſſum ita conceptum ſi hæres ſine filiis vel eius filij ſine filiis deceſſerint, &c. cenſeri relictum ab ipſo hærede ſub duplici conditione, fallit ſi filij hæredis fuiſſent in vulgarem caſum ſubſtituti; nam tunc fideicommiſſaria ſubſtitutio ſequens alternatiuè concepta non cenſeretur facta niſi filius ipſius inſtituti in caſum vulgarem, in caſum inquam quo vulgaris ille ſubſtitutus fuiſſet admiſſus ad hæreditatem per vulgarem & poſtea ſine liberis deceſſiſſet: ideo ſi caſus vulgaris per aditionem inſtituti defeciſſet, & poſtea inſtitutus deceſſiſſet relictis liberis, licet iſti liberi poſtea deceſſiſſent ſine liberis fideicommiſſarius non admitteretur Peregr. *art.*12. *num.*19. & vide ſuprà *lib.*8. *tit.*2. In illa conditione duplici, *Si hæres ſine filiis deceſſerit, & filij eius ſine filiis*, quidam tenent intelligi grauatos omnes deſcendentes, vnde inferunt quòd licèt inſtitutus moriatur relicto filio, & filius relictis filiis, & iſti itidem relictis filiis, ſi tandem poſtremi ſine filiis decedant locum eſſe ſubſtituto quamvis ſecus teneant, cùm teſtator filius oneraſſet quos in conditione nòn poſuerat. Sed quicquid iſti dicant, etiam in conditione tenendum eſt moriente hærede relicto filio, & hoc filio relictis filiis, penitus expirare ſubſtitutionem per conditionis defectum, & partem illam conditionis, *aut eius filij ſine filiis*, intelligi de primis filiis, nec vlteriùs in infinitum proferri, vt rectè dicit Peregrinus *art.* 18. *num.* 33. quod procedit quando filij ex inſtituto ſucceſſerunt & in eis diſpoſitio fuit ſortita ſuum effectum: nam ſi caduca fuiſſet eorum vocatio, nepotes ex eis nati locum eorum ingrederentur, & tunc inſpiceretur, an ipſi nepotes ſine filiis decederent, vt dicit Peregrinus. Vt autem conditio illa duplex copulatiua cenſetur eſſe diſiunctiua, adeò vt licèt hæres deceſſerit relicto filio, ſufficiat ad admittendum ſubſtitutum, quòd poſtea eius filius decedat ſine filiis, ita ſufficiet quòd hæres deceſſerit ſine filiis, nec eſt neceſſe quòd ſuſceperit liberos, & quòd deinde hi deceſſerint ſine liberis, Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quæſt.* 48. Quòd dixi, conditionem illam ſimplicem, *Si ſine liberis deceſſerit*, deficere ſi grauatus reliquerit filium, licèt poſtea decedat filius iſte ſine liberis, fallit in donatione facta à Principe. Nam ſi Princeps donauerit aliquod oppidum alicui militi, ita vt, *Si ſine liberis moriatur miles*, illud ad Principem reuertatur, milite deinde moriente relicto filio, qui filius poſtea moriatur ſine liberis, oppidum reuertetur ad Principem: quòd hæc fuerit donantis mens, vt dicit Ioannes Imbertus *vbi ſuprà.* Ergo donatio differt a ſubſtitutione. Certè inſtitutio non differt à ſubſtitutione. Nam ſi Caius quem inſtituerit ſub conditione, *Si ipſe Caius teſtator decederet ſine liberis*, ſufficit vt deficiat inſtitutio quòd liberos reliquerit teſtator ſibi ſuperſtites, licèt poſt eum deceſſerunt ſine liberis, Alexander *libro*: *conſ*131 & *ibidem* Molinæus. Imò inſtitutio & ſubſtitutio aliquando non deficiunt, licèt grauatus deceſſerit relicto filio, & licet ſimplex ſit conditio, ſi videlicet ex legitimis coniecturis appareat teſtatorem noluiſſe bona tranſire in extraneos hæredes, veluti ſi in vltimo gradu ſubſtitutionis agnati eſſent ſubſtituti, & facta eſſet prohibitio alienationis, Mantica *lib.* 11. *tit.* 6. *num.*6. Sed has coniecturas quidam declarant non procedere quando grauamen filiis ſeu filiabus nominatim impoſitum eſt, vt dicit *ibidem* Mantica in tantum vt ſi teſtator fecerit fideicommiſſum maſculinum ad fauorem agnationis & maſculorum per plures gradus ſub conditione ſi hæredes deceſſerint ſine filiis maſculis excluſis fœminis multi tenuerint ſi hæredes deceſſerint relictis filiis maſculis qui poſtea deceſſerint ſine liberis omnes ſubſtitutiones deficere quamvis poſtea hi maſculi deceſſerint ſine liberis; quos refert Peregrin. *art.* 19 *num.* 17. *& ſeqq.* ſed refert *ibid.* plures alios tenentes contrarium inter quos eſt *deciſio* 531. Guidonis Papæ ſed ipſe Peregrin. ſequitur priores etiam in caſum quo teſtator inſtituerit hæredes & eorum filios & deſcendentes, & ſi dicti hæredes decederent ſine filiis ſubſtituerit; verùm extenſionem limitat vt non procedat ſi in caſum fideicommiſſarium filij hæredum vocati eſſent. Item quod dixi conditionem ſimplicem, *Si ſine liberis deceſſerit*, deficere quando grauatus reliquit filium, licèt poſtea is filius deceſſerit ſine liberis, procedit quando dicta conditio ſimpliciter fuit facta perſonæ decedenti, ſicque tempus mortis teſtator reſpexit; ſecus ſi

dixerit,

ſi dixerit, *Deficientibus liberis*, vel, *Quando vnq; ipſe non ſupererunt* vel, *Quandocunque defecerint liberi* Nam quia defectum liberorum reſpexit, tunc non ſtatim expirat fideicommiſſum, nec deficit conditio cùm grauatus deceſſit relictis filiis, ſed admittitur ſubſtitutus quandocunque poſtea hi filij deceſſerint ſine liberis, Graſſus *dicta quæſt.* 23. *n.* 5. Mantica *dicto tit.* 6. *num.* 7. Decius *conſ.* 480. *num.* 8. Et *ibidem* Molinæus. Trentacinquius *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *n.* 69. Meyrer. *de teſtament. ſucceſſ. libro* 1. *tit* 9. *num.* 1. Andræas Galli *Obſeru. libro* 2. *cap.* 136. Idem *ibidem* dicit, ſi teſtator dixerit, *Non extantibus liberis ſubſtituo Titium*, idem dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect.* 6. *art* 4. *num.* 11 ſi ita conditio concepta ſit, *En defaut d'enfans de l'heritier ie ſubſtitue &c.* Similiter ſi per contractum res fuerit conceſſa recipienti pro ſe & deſcendentibus ſuis maſculis tantùm, quandocunque contingat maſculos decedere & deficere, res reuertitur ad concedentem, Peregrinus *art* 19. *num.* 11 & contrà, ſi conceſſio ita facta ſit, vt ſi recipiens decederet ſine filiis maſculis, res reuerteretur ad concedentem, defuncto eo relictis maſculis ſtatim deficit conditio, *d num* 12. Si teſtator ſubſtituerit hæredi Titium ſi hæres liberos habuerit & quandocunque deceſſerint; quæritur ſi hæres liberos non habuerit an ſubſtitutus admittendus ſit? contrà ſubſtitutum communem opinionem facere dicit Fuſar. *quæſt* 415. niſi fauore agnationis ſubſtitutio facta ſit, & tenet contra ſubſtitutum licet adiecta ſit clauſula codicillaris: ſed verius eſt indiſtinctè ſubſtitutum admittendum. Quæro ſi quis ſubſtituat Titium ſi inſtitutus filios non habuerit an ſubſtitutus admittatur ſtatim cùm inſtitutus filios habere non poteſt putà per ætatem? Fuſar. *quæſt* 41 tenet conditionem illam cenſeri quidem ſtatim purificatam ſed eius executionem trahi in tempus mortis. Ego contrà nequidem purificationem admitterem in caſu ætatis ſed tantùm in caſu quo inſtitutus caſtratus deinde fuiſſet.

31 Dixi in conditione, *Si ſine liberis*, ſubſtitutum excludi, ſi liberi ſuperuixerint grauato, & contrà admitti, ſi prædeceſſerint. Quid ſi ſimul cum grauato patre ſuo mortui ſint, ruina putà, vel incendio, vel naufragio? Non deficere conditionem, & patrem præſumi ſuperuixiſſe, dicunt Graſſ. §. *fideicommiſſum, quæſt.* 23. Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7 *num.* 69. Mantica *libro* 11. *tit.* 4. *numero* 3. Maſcardus *de probat. concl.* 686. quod procedere omnes conſentiunt, ſi filius grauati eſſet impubes: nam tunc vt imbecillior præſumitur impubes deceſſiſſe prior: ſed etiam de pubere idem eſſe dicendum, receptiorem opinionem eſſe dicit Peregrin. *de fideic. art.* 43. *n.* 51. Denique licèt filius eſſet pubes, ſubſtitutum adhuc admitti, quando ambo deceſſerunt ſimul, quòd conditio, *Si ſine liberis*, intelligatur de ſuperuiuentibus, & quòd pater & filius præſumantur deceſſiſſe eodem momento, receptiorem opinionem eſſe dicit Peregrinus, quanquam contrà ipſe & Menoch. *de præſ. lib.* 6. *præſ.* 50 *num.* 21. 30. teneant filium puberem præſumi ſuperuixiſſe patri. Quod dixi filium præſumi priùs mortuum, extendunt vt procedat etiam cùm aggreſſu latronum ſimul mortui ſunt, Peregrinus, Maſcardus & Trentacinquius *vbi ſuprà*, pro qua extenſione textus eſt expreſſus *in l ex facto.* § *pen. Ad Trebell.* & in eadem ſpecie de latronibus ita iudicatum arreſto Tholoſano dicit Autumn. *ad l. ſi mulier. de reb. dub.* & Mayn. *lib.* 3. *cap.* 8; Quanquam in aggreſſura latronum liberos ſuperuixiſſe patri præſumi, licèt ex iis quidam eſſent in cunabulis, iudicatum fuiſſe dicit Charond. *Reſp lib.* 5. *cap.* 51. 52. Ratio eſt, quia tunc præſumitur, latrones adortos fuiſſe priùs parentes tanquam fortiores arreſtum iſtud fuiſſe Parlamenti Pariſ. & ita iudicatum quia ij aduerſus quos iudicatum eſt erant ſuſpecti de eo homicidio dicit Autumn. *vbi ſupra.* Superiora ſunt quando vno caſu momentaneo pater & liberi mortui ſunt. Nam ſi caſu ſucceſſiuo, tunc filius præſumitur ſuperuixiſſe, ita vt ſubſtitutus non admittatur, Trentacinq. *vbi ſup à* & Maſcard. *d. concl.* 686 Ego verò ſubſtitutum admitterem: nam vt generaliter dicitur *in d.* § *pen.* Cùm quis ante & quis poſtea deceſſerit non apparet: extitiſſe conditionem fideicommiſſi magis dicendum eſt. Denique in ambiguo id accipitur potiùs quo ſuſtinetur fideicommiſſum, vt dicit Cuiacius *conſult.* 51. Certè ſi fideicommiſſarius probaret per famam publicam filium priùs deceſſiſſe, tunc onus probandi contrarium reiici in aduerſam partem concedit Charond. *Reſp. lib.* 2. *cap.* 75. Superioribus coniunge quæ dixi *antè tit. Quomodo conditio impleatur, cap. vlt.*

Notabis ſi hæres grauatus ſub illa noſtra conditione ſi ſine liberis deceſſerit moriatur viuo teſtatore per liberos eius ſubſtitutum non excludi ſed admitti per compendioſam vt Tholoſæ iudicatum dicit Ferrer. ad Guid. Pap. *in qu.* 550. & Bouques *de ſucceſſ. tit de ſubſtit. ſect.* 6. *art* 4. *num.* 17. & 67. contra Ranchini ſententiam qui tenet hæreditatem deberi ſucceſſoribus ab inteſtato, *deciſ part.* 5. *concl.* 197. 474. 32
Si teſtator dixerit, *Si filius meus deceſſerit ſine filiis maſculis tantùm, reſtituat hæreditatem Titio*; &, *Si deceſſerit ſine filiabus tantùm, præſtet ei centum tantùm*: quæritur, an ſi decedat ſine maſculis & fœminis ſubſtitutus admitti debeat? Mantica *libro* 11. *titulo* 15. *numero* 5 tenet contra ſubſtitutum, quòd caſus mixtus non contineatur ſub ſimplicibus, ſed verius eſt ſubſtitutum eſſe admittendum: nam qui voluit grauatum reſtituere hæreditatem, *Si ſine maſculis decederet*, multò magis idem videtur voluiſſe, *Si ſine maſculis & fæminis.* nec obſtat dictio taxatiua *tantùm*: nam cenſetur appoſita ad differentiam fœminarum, & vt teſtator ſignificaret ſe velle ſubſtitutum admitti, licèt grauatus decederet relictis fœminis, & vt denique ſubſtitutus magis admittatur, atque ideò non debet operari eius excluſionem, arg. *l. legata inutiliter, de adem. leg.* Quid ſi teſtator dixerit, *Si filius meus deceſſerit ſine maſculis tantùm, hæreditatem Caio reſtituat: ſin ſine fœminis tantùm, eam reſtituat Titio*. & deinde filius decedat ſine maſculis & fœminis? Hoc caſu conditionem & fideicommiſſum deficere dicit Mantica. Secus eſſet, ſi non adiecta fuiſſet dictio, *tantùm*, quo caſu vtrumque ſubſtitutum concurrere Doctores dicere tradit, licèt ipſe idem hoc caſu quod altero cenſeat quaſi dictio, *tantùm*, ſubintelligatur.

Si teſtator dixerit, *Si nullus deceſſerit ſine liberis*. debebit intelligi ſecundùm vulgarem loquendi conſuetudinem, *Si aliquis deceſſerit ſine liberis*, Mantica *d. lib.* 11. *tit.* 5. *num.* 30. 33

Diſpoſitionem ſub conditione, *Si quis deceſſerit* 34
ſine liberis, non referri ad decedentem in ætate infantili, quia in tali ætate liberos habere non poteſt, dicit Alexander *libro* 7. *conſ.* 211. *n.* 5. Sed meliùs *ibidem* Molinæus cenſet referri. Similiter ſi honoratis pluribus, inter quos extaret vnus in ſacris conſtitutus, ad eorum grauamen conſtituiſſet fideicommiſſum ſub conditione, *Si decederent ſine filiis legitimis & naturalibus*: quidam tenent fideicommiſſum non cenſeri iniunctum huic quòd conditio ei non conueniat, quos ſequitur Mantica *lib.* 11. *tit* [illegible] *num.* [illegible] *n.* 34. Sed iudò cenſeri iniunctum rectè tenet Peregrinus *de fideicomm. art.* 28. *num* 42. Certè actiua ſubſtitutione hunc contineri omnes concedunt, vt tradit *ibidem* Peregrinus. Actiuam ſubſtitutionem dicimus ratione perſonarum; quæ intelliguntur vocatæ ad fideicommiſſum; paſſiuam ratione perſonarum, quæ

intelliguntur grauatæ fideicommiſſo. Quid ſi teſtator clericum aut ſacerdotem inſtituerit, & grauauerit ſub conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, pone ſpeciem in eo qui iam tempore teſtamenti erat ſacerdos vel monachus, nam de eo qui poſtea talis factus eſt dico infra conditionem intelligi de ipſa Eccleſia ſiue monaſterio quaſi ſit loco filij; Quæ ſimilis interpretatio non videtur poſſe admitti in ſpecie poſitâ cùm natura conditionis ea ſit vt ſe debeat habere ad eſſe & ad non eſſe, Eccleſia autem non poteſt deſinere eſſe. Sic in iſta ſpecie pugnant Doctores. Nam de Prætis *lib. 3. int. 4. dub. 2. ſol. 4. num. 25.* tenet fideicommiſſum valere, & partem illam conditionis, *Si ſine liberis*, haberi pro non ſcripta: partem aliam, *Si deceſſerit*, remanere. Ideo ſi fideicommiſſarius deceſſerit ante grauatum, fideicommiſſum extingui. Similiter Mantica *libro 11. tit. 9. num. 21. & ſeq.* dicit quoſdam velle conditionem in hac ſpecie intelligi de ſpuriis cùm Sacerdos legitimos habere non poſſit, vnde alij inferunt conditionem haberi pro non ſcripta, cùm ſit ignominioſa, & conſequenter fideicommiſſum eſſe purum; alij fideicommiſſum eſſe nullum & vitioſum, ſed ipſe Mantica veriorem eam opinionem eſſe dicit, qui tenent fideicommiſſum eſſe purum, quod ita tamen accipit, vt dies mortis expectari debeat. Idem denique ſentit Mantica quòd de Prætis. Alij tenent vtramque partem conditionis remanere, cæterùm pugnant in genere liberorum; nam quidam tenent nomen liberorum debere hoc caſu intelligi de Eccleſia vel Monaſterio, quòd Eccleſia & Monaſterium habeantur loco filij, quos ſequitur Galganetus *de conditionibus, in part. 2. cap. 1. quæſt. 91.* Et hanc opinionem eſſe receptiorem dicit Intrigliolus *de ſubſtit. in cent. 3. qu. 64. num. 44.* Sed meritò eam reiiciunt Peregrinus *de fideic. art. 28. num. 41.* Mantica *d. tit. 9.* & Menochius *de præſ. libro 4. præſ. 78. numero 42.* Alij dicunt ſacerdotem poſſe ſuſcipere filios legitimos & naturales, ſi matrimonium contraxerit ex diſpenſatione ſummi Pontificis, ſed de his non videri teſtatorem ſenſiſſe, quia talis diſpenſatio non datur niſi ex magna cauſa, & quia ad caſus inſolitos verba teſtamenti non debent referri, tenent Mantica, Menochius & Peregrinus *vbi ſuprà.* De adoptiuis poſſe intelligi, non negant Mantica & Peregrinus, & Galganetus, at Menochius negat, & meritò: neque enim debet pendere à voluntate grauati ſubſtitutum excludere, cùm conditio eſt caſualis. Certè ſi priùs ſuſcepiſſet iuſtos liberos ex matrimonio ante ſacros ordines contracto, nulla eſſet dubitatio quin teſtator de iſtis ſenſerit, vt dicunt Mantica & Menochius. Idem ſentit Menochius de ſpuriis legitimatis, quod Mantica non admittit, ſi fuerunt ſuſcepti poſt teſtamentum, ſed tantùm ſi ante. Extra hos duos caſus de legitimis ex iuſto matrimonio ante ſacros ordines contracto, vel de legitimatis, Menochius rectè tenet fideicommiſſum eſſe purum, & hæc verba, *Si deceſſerit ſine liberis*, imperitia & errore teſtatoris vel ſcribentis adiecta dici debere, certè ſi tres ſuos filios inſtituerit hæredes quorum vnus jam erat monachus vel ſacerdos, & eos inuicem ſubſtituerit ſub conditione ſi ſine liberis decederent; iſto caſu vt æqualitas ſeruetur & vt monachus aliis ſuccederet ſi ſine liberis decederent ſimiliter monacho decedenti ſine liberis nec monaſterium eſſe loco filij quia ſi hoc admitteretur alij excluderentur in perpetuum eius ſubſtitutione deciſum fuiſſe in Rota Rom. dicit Marta Mant. *tom. 5. tit. conditio. cap. 5. & tit. ſubſtitutio. cap. 4.* & monachum comprehendi ea ſubſtitutione. Hactenus in hoc capite dicta ſunt de conditione ſimplici, *Si ſine liberis deceſſerit*, ſed quid ſi conditio ita concepta ſit, *Si ſine liberis ex ſuo corpore deſcendentibus deceſſerit?* Hoc caſu planum eſt, teſtatorem non intellexiſſe de Eccleſia, nec de adoptiuis, & ideo caſu quo ſacerdos grauatus non habet iuſtos liberos vel legitimatos pugnant Doctores: nam alij tenent fideicommiſſum eſſe nullum; alij valere, & conditionem tantùm haberi pro non ſcripta. Primam opinionem ſequitur Pereg. *d. art. 28. num. 42.* Eandem eſſe receptiorem dicit Intrigl. *vbi ſuprà.* Sed ipſe Intrigliol. tenet ſecundam opinionem eſſe veriorem. Quam ſecundam ſequuntur Galganetus, Mantic. & Menoch. *vbi ſuprà.* Sed hanc opinionem ſecundam ita declarat Mantica, vt conditio habeatur pro non ſcripta in illa parte quæ eſt de liberis, & vt contrà remaneat in parte illa de morte, & vt dies incertus mortis faciat conditionem, qui tenent fideicommiſſum eſſe nullum, mouentur hac ratione quòd per illam conditionem grauatus reſtituere cenſeatur inuitatus ad fornicationem & vt aliàs reſtituat vt dicit Marta Mant. *tom. 5. tit. ſubſtitutio fideicommiſſaria cap. 1.* addit *ibid.* quod ſi conditio ita concepta ſit ſi abſque filiis legitimis & naturalibus de ſuo corpore deſcendentibus deceſſerit, conditionem tanquam ſimpliciter impoſſibilem vitiari & ſubſtitutionem remanere puram deciſum fuiſſe.

Nota quòd hæc conditio ſi ſine liberis adiecta 35
ſubſtitutioni compendioſæ trahitur etiam ad ſubſtitutiones vulgarem & pupillarem quæ ſub ea continentur prout cuiuſque caſus euenerit Peregr. *art. 54. num. 93.* Conditio, *Si ſine liberis deceſſerit*, dicitur continere duas partes, vnam de liberis, alteram de morte grauati. Quæ hactenus dixi hoc titulo ſunt de prima parte: de ſecunda dico tres eſſe mortes, naturalem, ciuilem & ſpiritualem. Spiritualis eſt Monachorum, qui dicuntur muti in mundo. Quantùm ad naturalem nihil intereſſe naturaliter, an violenter mors grauato contigerit, modò ſine facto & culpa fideicommiſſarij, quia tunc fideicommiſſo priuaretur, dicit de Prætis *lib. 3. int. 3. dub. 3. ſol. 3. nu. 17.* Quantùm ad ciuilem video quæri, an verbum *deceſſerit*, ſiue *morietur*, vel aliud mortem ſignificans verificetur in morte hac tantùm ciuili? Communem opinionem Graſſ. *§. fideicommiſſum, quæſt. 41.* dicit eſſe, mortem ciuilem non æquiparari naturali, niſi quando hoc in iure expreſsè conſtitutum eſt, & in præſenti caſu conditionis huius, *Si ſine liberis deceſſerit*, non reperiri conſtitutum. Idem dicit Intrigliol. *de ſubſtit. in cent. 3. quæſt. 49.* Vt igitur ſciamus in hac conditione, an ſubſtitutus ſuperuiuat nécne, atque ita an fideicommiſſum iſtud conditionale tranſmittat, vel non, non ſatis eſſe dicunt iidem vt quis mortuus ſit ciuiliter, ſed mortem naturalem expectandam eſſe. Idem dicit Ioann. Philipp. *arr. 155.* & Angelus Matheacius *de legat. in lib. 3. cap. 23.* & Cuiac. *ad l. 121. de verb. oblig.* vbi refellit rationes quæ videntur obſtare textus eſt *in l. Statius Florus, §. Cornel. Felici. de iure fiſc.* Hæc procedunt ſi hæres ciuitatem ſimpliciter amiſerit & mediam capitis diminutionem paſſus ſit, vt ſi ſit deportatus: nam ſi maximam, ſi, inquam, libertatem amiſerit, & pœnæ ſeruus factus ſit, tunc perinde eſſet ac ſi naturaliter eſſet mortuus: ideóque ſi liberos non habeat, excluſo fiſco ſubſtitutum admitti ſtatim poſt eam condemnationem iudicatum Pariſiis dicit Annæus Robertus *Rerum iudicat. libro 4. cap. 16.* Eandem diſtinctionem inter deportationem & condemnationem ad perpetuas triremes obſeruari in Parlamento Tholoſano dicit Maynard. *lib. 5. c. 81.* eandem diſtinctionem eſſe de iure docet Cuiac. *ad l. cum pater. § hæreditatem filius, de leg. 2 & ad l. ex ea parte. § pen. de verb. oblig.* & eam ſequitur Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt. 547.* nec obſtare ait *Nouellam 22.* de nuptiis ex qua nulli amplius damnatione fiunt ſerui pœnæ; nam eam reſtringit ad caſum ſuum nempe ad matrimonium quod antè ſoluebatur ſeruitute pœnæ, addit *ibid.* condemnatos ad perpetuas triremes fieri

fieri ſeruos pœnæ, & contrà bannitos noſtri temporis comparat deportatis. Item admittitur ſtatim ſubſtitutus non expectata morte naturali grauati, ſi per contumaciam grauatus fuerit ad mortem condemnatus, licèt naturaliter adhuc viuus, Boërius *deciſ.* 278. *d. cap.* 16 & ſic iudicatum in Prouincia dicit Claper, *in cauſa* 56. Idem dicendum erit, ſi præſens fuerit condemnatus ad mortem, & fuga euaſerit vel de manibus iuſtitiæ ereptus fuerit, Boërius *dicta deciſione* 278. Idem ſentit hoc poſtremo caſu, quo præſens condemnatus eſt ad mortem, Gomezius *Reſolut. tom.* 1. *cap.* 15. *num.* 20. *in fine.* Sed illo alio quo condemnatus eſt ad mortem per contumaciam dicit eum non fieri ſeruum pœnæ. Similiter hoc caſu condemnationis per contumaciam non priùs fideicommiſſi petitionem admitti, quàm ſit naturaliter mortuus & fideicommiſſum intercidere ſi fideicommiſſarius decedat ante eum, iudicatum dicit Antonius Faber *in ſuo codice lib.* 6 *tit.* 20. *def* 6. Sed verius eſt, indiſtinctè eum qui vltimo ſupplicio damnatur, ſtatim perdere libertatem, *l. qui vltimo. de pœnis, l.* 6. *§. ſed & ſi. de iniuſt. rupt.* quanquam ſcio abſentem etiam contumacem nunquam damnari in cauſa capitali de iure ciuili, *l. abſentem. de pœn.* & Paul. *Rec. ſent. lib.* 5 *tit.* 5. Quod dixi in deportatione mortem naturalem expectari, quidam reſtringunt vt non procedat in bonis expreſsè alienari prohibitis, & tenent hæc bona reſtitui debere ſtatim poſt condemnationem, nec fiſcum eis frui debere pendente morte naturali. Ex quibus ſunt Alexander *conſ.* 23. *libro* 1. & Iaſon *in l. filiusfamilias.* §. *diuus. de legat.* 2. Facb. *lib.* 4. *cap.* 50. Boër. *deciſ.* 278. Iul. Clar. *ſent. lib.* 5 §. *vlt. quæſt.* 78. *vt ſ.* item quæro Fuſar. *quæſt.* 442 & Tepatus *tit. de fideicom. ſuo tit. cap.* 26. & ita iudicatum dicit Antonius Faber *in ſuo Codice libro* 4. *titulo* 58. *def.* 9. Sed plures alij tenent idem de his bonis ſtatuendum quod de aliis, & fiſcum debere ea retinere donec grauatus viuit. Hos ſequitur Didacus Spino *in ſpeculo teſtament in tit. de fideicom. ſubſt. num.* 29. 30. vbi citat Hippolytum *conſ.* 94. *num.* 51. & Socinum *conſ.* 147. *num.* 3 *libro* 2. Priorem contra fiſcum receptiorem eſſe dicit Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quæſt.* 73. *nu.* 90. quam extendit Iul. Clar. vt procedat ſiue factum ſit expreſſum fideicommiſſum in caſum alienationis; ſiue teſtator dixerit ſe velle quòd bona perpetuò conſeruentur in familia, cùm ex iſta clauſula inducatur prohibitio alienationis & ſimplex fideicommiſſum. Secundò extenditur licet agatur de crimine læſæ maieſtatis vt dixi *lib.* 8. *tit.* 3. *num.* 25. Contrà fallit ſi res eſſet prohibita alienari fauore tantùm eius qui prohibitus eſſet, tunc enim confiſcaretur vt dicit Iul. Clar. *vbi ſupra.* Superiorem diſtinctionem inter deportatum & ſeruum pœnæ damnatione factum tradit Vlpianus *in l. ex facto, §. ſi quis, Ad Trebell. & in l. intercidit, de cond. & dem.* Sed iure nouiſſimo, nempe *Nouella* 22. *cap.* 8. neminem ampliùs per damnationem fieri ſeruum pœnæ, Expilly *art.* 29. ſentit ſi hæres grauatus ſub conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, damnatus fuerit ad perpetuas triremes nullos etiam liberos haberes, non ideo ſtatim cedere diem fideicommiſſi, ſed mortem naturalem eſſe hoc iure nouiſſimo expectandam, iuxta cuius opinionem iudicatum fuit. Sic etiam iudicari in Parlamento Burdeg. dicit Autumn. *ad l. Moſchus, ff. de iur. fiſc.* quanquam Pariſiis & Toloſæ contrarium iudicetur vt antè dixi. Et nota liberos quos ſuſcipit condemnatus poſt condemnationem non efficere vt deficiat conditio, *l. ex facto.* § *ex facto Ad Trebell.* ſimiliter ſi fideicommiſſarius condemnatus ſit ad triremes perpetuas ante euentum conditionis extingui fideicommiſſum dicit Kar. Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect.* 4. *num.* 35. & Cuiac. *Obſeru. lib.* 3. *cap.* 10. *in fin.* addit Bouques arreſto etiam liberos excluſos ab eo fideicommiſſo non ſolùm poſt ſed etiam ante conditionem ſuſceptos. Eadem obtinent in condemnato ad mortem niſi per contumaciam fuerit condemnatus ipſe grauatus, nam interim dum viuit bona ad fiſcum deferuntur ac ſi cauſa & lis adhuc penderet vt dicit Bouques *d. art.* 4. *num* 36. & citat Ioannem Philippi *art.* 155. Loüet *ad litt. C, cap.* 29. & Ant. Fabrum *lib.* 6. *Cod. tit. de fideic. def.* 6 Certè in bannito extra regnum licet in perpetuum mortem naturalem expectandam dicit Bouques ratione hac quòd iſte ſit ciuis apud extraneos ad quos ſe recepit.

Item ſi grauatus reſtituere poſt mortem ſuam ſponte domicilium mutauerit extra regnum animo non amplius reuertendi, fideicommiſſarium ſtatim admittendum iudicatum arreſto Pariſ. in purpurâ dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect.* 6. *art.* 4. *num.* 36. 38
Dixi de morte naturali & de morte ciuili, nunc dicamus de ſpirituali. Quæſtio igitur eſt, ſi hæres grauatus reſtitueret alteri hæreditatem ſub conditione, *Si ipſe hæres decederet ſine liberis.* An, ſi grauatus, qui nullos habeat liberos fiat poſtea Monachus, monachiſmus ſit loco mortis, ita vt ſubſtitutus admittatur ſtatim: vel potiùs an monaſterium quod ingreſſus fuerit habeatur loco filij, & excludat ſubſtitutum quaſi conditio defecerit? Diſtinguunt Doctores; monaſterium ſit capax bonorum, an incapax. Illo caſu communis opinio eſt, conditionem deficere, & ſubſtitutum excludi, quaſi ipſum monaſterium ſit loco filij, vt dicunt Graſſ. §. *fideicommiſſum, quæſt.* 40. Menochius *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 83. *num.* 58. Mantica *libro* 12. *tit.* 7. *num.* 3. Guido Papæ *quæſt.* 477. Trentacinq. *de ſubſtit. in part* 4. *cap.* 7. *num.* 20. Angelus Matheacius *de legat. in lib* 3. *cap.* 23. Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quæſt.* 63. Vaſquius *de ſucceſſ. in lib.* 3. §. 21. *num.* 167. Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de legato relicto monacho, num.* 29. Andræas Galli *Obſeru. lib.* 2. *cap.* 136. Quæ opinio vera eſt tam iure ciuili quàm canonico, vt dicit Molinæus *ad Alexandr. lib.* 2. *conſ.* 121. Item veram eſſe iure ciuili, docet Cuiac. *ad l. cùm auus, de cond. & dem.* textus eſt *in Nouella* 123. *cap.* 37. Huius concluſionis quatuor extenſiones adfert Menochius *d. præſ* 85. Prima eſt; vt procedat etiam in foro conſcientiæ. Secunda; etiam in hærede inſtituto bigamo, qui deinde à Pontifice diſpenſatus monaſterium ingreſſus & religionem profeſſus eſt, reiecta opinione eorum qui diſſentiunt. Tertia, etſi hæres grauatus ante ingreſſum monaſterij diſpenſauerit in pios vſus bona fideicommiſſo ſuppoſita: nam tunc etſi illud monaſterium; quod hæres ingreſſus eſt, non conſequatur bona illa, attamen adhuc ſubſtitutum excludi dicit Menochius. Quarta eſt, vt procedat etiam in eo qui obtulit ſe Epiſcopo ſeruaturum regulam monachalem, cùm ab aliquo monaſterio recipi non potuerit. Eaſdem quatuor extenſiones refert & ſequitur Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quæſt.* 63. Addit *ibidem* Intrigliolus duas alias, vnam, etſi monaſterium ingreſſus poſt apoſtataret profeſſionem; alteram etiam in cordigera & mantellata. Secundam extenſionem ex quatuor prioribus refert etiam & ſequitur Mantica, *lib.* 11. *titul.* 7. *num.* 17. aliam hanc extenſionem tradit Peregr, *art.* 28. *num.* 67. de conditione ſi ſine hærede deceſſerit quòd æquipollet illi ſi ſine liberis. Contrà limitationes plures ſunt quibus concluſio non procedit, quibus (inquam) monaſterium capax bonorum quod ingreſſus eſt grauatus non excludit ſubſtitutum ſub conditione, *Si grauatus decederet ſine liberis.* Prima limitatio eſt, ſi teſtator ſubſtituerit alium ſuum filium, Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *q.* 63. Trentacinquius *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *num.* 24. Molinæus *ad Alexandr. lib.* 2. *conſ.* 121. & hanc veriorem

& receptiorem opinionem eſſe dicit Peregrinus *de fideicom. art.* 28. *num* 87. & cauendum erit a Vaſquio, qui contra filium ſentit, *tract. de ſucceſſ. lib.* 1. §. 21. *num.* 170. & ab aliis quos citat Peregrinus. Illam receptiorem ſequuntur Mantica *lib.* 11. *tit.* 7. *num.* 13. Menoch. *de praſ. lib.* 4. *praſ.* 83. *n.* 36. & pro alio filio teſtatoris ſecundùm eam receptiorem Tholoſæ iudicatum tradit Meynard. *lib.* 5. *conſ.* 5.

Secunda limitatio eſt, ſi ſubſtitutio facta ſit in redemptionem captiuorum, vel in alimenta pauperum, Peregr. *d. art.* 28. *num.* 84 quæ limitatio traditur *d. Nouell.* 123. *cap.* 37. vt dicit Cuiac. *ad l. cùm auus.*

Tertia limitatio eſt, ſi alia pia cauſa vel Eccleſia ſubſtituta ſit. Et hanc eſſe receptiorem opinionem dicit Peregr, *d. art.* 28. *num* 84. Mantica *lib.* 11. *tit.* 7. *num.* 12. Menoch. *de praſ lib.* 4 *praſ* 83. *in fin.* Intrigl. *dicta quæſtione* 63. Trentacinq. *vbi ſuprà.* Et Petrus Gregorius *lib.* 42. *cap.* 30. *num.* 8. Ampliatur hæc limitatio, licèt locus ſubſtitutus non eſſet adeò pius, Peregrinus *dicto art* 18. *num.* 84. Item ampliatur ſecundò, licèt pia cauſa non eſſet immediatè ſubſtituta, ſed mediatè, ſubſtitutio tamen de primo non habuiſſet effectum, *d. art.* 28. *num.* 84. Quid ſi ſubſtituiſſet teſtator pro parte pium locum, & pro parte priuatum, vtrùm hoc caſu grauato ingrediente monaſterium retineat monaſterium portionem priuati, an priuatus iſte aſſequatur portionem ſuam beneficio conſideicommiſſarij, an verò locus pius ſubſtitutus aſſequatur totum per ius adcreſcendi? Cornæus *conſil.* 18. *vol* 4. conſuluit pro loco pio, vt totum conſequatur quando coniuncti erant re vel verbis, & vt contra monaſterium conſequatur partem priuati, quando ſubſtituti omnino diſiuncti erant. Eandem diſtinctionem refert & ſequitur Peregrinus *d. art.* 28. *num.* 86.

Quarta limitatio eſt, ſi inſtituto filio ſubſtitueret aliquem ex familia, adiecta cauſa, quia vult bona ſua conſeruari in agnatione, Intrigl. *d. quaſt.* 63. Denique ſi appareat teſtatorem voluiſſe conſulere agnationi, & bona in familia conſeruari, ſubſtitutus agnatus non excludetur per monaſterium, Mant. *d. tit.* 7. *n.* 19. Menocb. *d. praſ.* 83. *num.* 45. Decius *conſ.* 259. *num.* 3. & *ibidem* Molinæus & Paul. Æmil. *de except. in part.* 2. *tit. quando fideicomm. fiat caducum numero* 255.

Quinta, ſi teſtator dixerit, *Si hæres deceſſerit ſine liberis ſuccedat Caius, & non alius*, Intrigl. *d. quaſt.* 63. Menoch. *d. praſ.* 83.

Sexta, quando extaret ſtatutum, quòd verba teſtamentorum debeant intelligi ad literam, Intrigl. *d. q.* 63. Menoch. *d. praſ.* 83. *num.* 48. Mantica *d. tit.* 7. *num.* 16. vbi tamen addit, hoc ſtatutum non ligare perſonas Eccleſiaſticas, niſi ſit à Summo Pontifice comprobatum. Sed hæc declaratio ſiue reſtrictio limitationis non reciperetur in hoc regno. Idem dicam de conſuetudine mox.

Septima, ſi teſtator reliquerit aliquid hæredi ſuo caſu quo monaſterium ingrediatur, Intrigl. *d. q.* 63. Menochius *d. praſ.* 83. Idem dic, ſi appareat, teſtatorem cogitaſſe de monaſterio quod excluſerit, vt ſi dixerit, *Si hæres meus deceſſerit ſine filiis, & religionem ingrediatur, ſubſtituo Caium*, Intrigliolus *dicta quæſtione* 63. Menochius *dicta praſ.* 83. vel, vt *ibidem* addit Menochius, ſi inſtituit filium iam in ſacris conſtitutum, vel religionem profeſſum, & ei decedenti ſine filiis ſubſtituit. Idem dicit Intrigl. *dicta quæſtione* 63. quippe tunc teſtator videtur ſenſiſſe de aliis quàm de Eccleſia vel monaſterio. Denique voluntas teſtatoris, ex qua conſtat eum noluiſſe, vt monaſterium ſuccederet, ſeruanda eſt, vt dicit Peregrinus *d. art.* 28, *num.* 70.

Octaua limitatio eſt, ſi monaſterium repudiauerit hæc bona. Intrigl. *d. quæſtione* 63. Peregrinus *dicto art.* 28 *num.* 64. Mantica *lib.* 11. *tit.* 7. *num.* 10 Menochius *d. lib.* 4 *praſ* 83. *num.* 72. verùm iſto caſu Peregr. non admittit ſubſtitutum niſi poſt mortem naturalem grauati, & vult vt interim bona remaneant apud proximiores agnatos: cuius opinio mihi non probatur præſertim ſi ſubſtitutio ſit compendioſa quæ contineat vulgarem. Similiter ſi ingreſſus teſtatus eſſet de ſuis bonis in extraneum vel alium ante profeſſionem, tunc, quia monaſterio bona non acquirentur, ſubſtituto locus eſſet, vel in totum ſi ex toto monaſterium excluſiſſet, vel pro qua parte bonorum, Peregr. *d. artic.* 28. *num.* 65. & Intrigl. *d. q.* 63. & Mantica *d. tit.* 7. *n.* 4. quamquam hanc limitationem eſſe ſibi dubiam dicat Menoch. *d. praſ.* 83. *num.* 75.

Nona, ſi grauatus ingreſſus ſit monaſterium, vt fraudaret ſubſtitutum, Intrigl. *d. quaſt.* 63. Graſſ. §. *fideicommiſſum*, *quaſt.* 40. *num.* 4. Mantica *d. titul.* 7. *num.* 15. Menochius *dicta praſ.* 83. *num.* 76. Peregr. *art.* 28. *num.* 94. Fraus probatur his coniecturis, vt ſi probetur quòd ante ingreſſum pluries ita ſubſtituto ſit minatus, & hanc coniecturam ſufficere dicunt Graſſ *d.* §. *fideicommiſſum*, *d. quaſt.* 40. Menoch. *d. praſ.* 81. *num.* 83. Intrigliol. *dicta quaſtione* 63. Alia coniectura eſt, ſi in mortis articulo conſtitutus illud ingreſſus ſit. Sed hanc communiter improbari dicit Intrigl. Item improbatur Graſſ. *d. quaſtione* 40. & Mantic. *lib.* 10. *tit.* 4. *num.* 18. Cæterùm aſſumptio habitus in articulo mortis non nocet ſubſtituto, quia eodem momento non poteſt quis ingredi & profiteri, cùm annus probationis exigatur, vt dicunt Graſſus & Mantica. Profeſſio denique requiritur, vt ſubſtitutus excludatur, Peregrinus *dicto art.* 28. *n.* 60. Item communiter reiicitur tertia coniectura ſumpta ex eo quòd ſenio iam confectus ingreſſus ſit monaſterium. Hanc reiici dicunt Menochius & Intrigliolus. Certè ſi grauatus ſit ingreſſus religionem ſuaſionibus, blanditiis, & fallaciis Prælati ipſius monaſterij, ſubſtitutum non excludi dicit Menochius *d. praſ.* 83. & Intrigliolus *dicta quæſtione* 63. Petrus Gregorius *lib* 42. *cap.* 30. *num* 8. Ibidem idem obtinere dicit Gregorius ſiue monaſterij ſiue eorum qui in eo habitant dolo aut aliis artibus allectus fuerit vt id ingrederetur idem tenet Peregrin. *d. artic.* 28. *in fin.*

Decima, ſi grauatus non ingrediatur monaſterium, ſed illud ſimpliciter hæredem inſtituat, Intrigliol. *d. quaſt.* 63. & Peregr. *art.* 28. *num.* 61.

Vndecima, ſi grauatus ingreſſus ſit monaſterium, non vt religionem profiteretur, ſed vt pœnitentiam ageret, Menochius *d. praſ.* 83. Intrigliol. *d. quaſt.* 63.

Duodecima, quando teſtator retulit conditionem ad propriam ſuam perſonam, vt ſi dixerit, *Inſtituo Titium hæredem ſi ſine liberis moriar*: nam etſi teſtator deinde ingrediatur monaſterium, inſtitutus non excluditur, Menochius *d. praſ.* 83. Intrigliol. *d. quæſtione* 62. & multò magis ſi quis donauerit ſub eadem conditione Peregr. *art.* 28. *n.* 67.

Decimatertia, quando hæres fuit grauatus his verbis, *Si deceſſerit ſine liberis & religionem profiteatur*, Menoch. *d. praſ.* 83. *num* 70.

Decimaquarta, ſi conditio ita concepta ſit, *Si deceſſerit ſine liberis legitimis & naturalibus, & ex eius corpore deſcendentibus*. & hanc eſſe veriorem opinionem contra monaſterium dicunt Trentacinq. *d. c.* 7. *num.* 25. Molinæus *ad Alex. lib.* 2. *conſ.* 121 quamquam Alexander contrarium ſentiat. Item hanc limitationem ſequitur Graſſ. *d. quaſt.* 40. & Vaſq. *de ſucceſſ. libro* 3. §. 21. *num.* 167. & Menoch *d. praſ.* 83. *num.* 27. Cacheranus *deciſ.* 126. & veriorem & re-

ceptiorem

ceptiorem opinionem, quæ contra monaſterium facit, dicit eſſe Mantica *lib. 11. tit. 7. num.* 10. Didacus Spino *de ſpeculo teſtat. in tit. de legato relicto Monacho, num.* 31. Angelus Matheac. *de legat. in lib. 3. c. 23.* Capriolus *de ſucceſſ. ac inteſt. in lib. 1. n.* 318 Intrigl. *d. quaſt.* 61. idem dicit Ferrer. ad Guid. Pap. *quaſt.* 477. ſi teſtator dixerit, ſi deceſſerit ſine liberis ex ſuo corpore natis; quia quòd monaſterium habetur loco filij venit ex fictione, quæ fictio ceſſat quando apparet teſtatorem ſenſiſſe de veris liberis, Dubitatur an idem obtineat ſi conditio concepta ſit ita, *Si deceſſerit ſine liberis legitimis & naturalibus.* Idem obtinere tenent Molinæus *ad Alexandr. conſ.* 121. *lib.* 2. Intrigl. *d. quaſt.* 63. Mantica *dicto tit.* 7. *num.* 20. Menoch. *d. praſ.* 83. *num.* 35. Idem contra monaſterium obtinebit, ſi conditio concepta ſit ita, *Si deceſſerit ſine veris filiis*, Intrigl. *d. qu.* 63. Menoch. *d. lib.* 4. *praſ.* 83. *num.* 49. vel ſi teſtator dixerit, *Si deceſſerit ſine liberis ex ſe legitimè deſcendentibus*, Mant. *dicto tit.* 7. *num.* 10. vel ſi dixerit, *Sine filiis legitimè natis*, Andr. Gall. *Obſeru. libro* 2. *cap.* 136. Item ſi dixerit, *Si deceſſerit ſine liberis maſculis*, Petrus Gregorius *lib.* 42. *cap.* 30. *num.* 8. Similiter ſi teſtator dixerit, *Sine filiis*, non ſecundùm iuris interpretationem, talia verba inſinuant liberos naturales & excludunt monaſteriũ, Pereg. *d. art.* 28 *n.* 77. quòd nõ intelligitur filius niſi ſecundũ iuris interpretationem. Item ſi teſtator conceperit conditionem ſic ſine filiis ex ſe natis, vel, ſine filiis de legitimo matrimonio natis, vel, ſine filiis maſculis, quæſtione in vtramque partem agitata contra monaſterium apud ſuos communiter iudicari dicit Peregr. *d. art.* 28. *numero* 78. *& ſeqq.* quòd prædictæ formulæ non videntur conuenire monaſterio & quòd expreſsè ei refragentur.

Decimaquinta eſt, vt monaſterium non excludat ſubſtitutum niſi poſt annum probationis deceſſerit grauatus, Mant. *d. lib.* 7. *num.* 11. Menoch. *d. praſ.* 83. nam ante profeſſionem non dicitur quis monaſterium ingreſſus, vt & antè dixi.

Decimaſexta eſt, vt monaſterium excludat ſubſtitutum, quando agitur de vltima voluntate; ſecus ſi quis donauerit bona ſua poſt ſuam mortem ſub eadem conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, Peregrinus *d. art.* 28. *numero* 67. Item ſecus ſi per contractum inter viuos oneroſum, vt in emphyteuſim, vel in feudum, vt decedente conceſſionario ſine filiis res reuertatur ad concedentem: nam monaſterium non impediet reuerſionem *d. art.* 28. *num.* 68. nec mirum; nam etiam in vltima voluntate quando teſtator retulit conditionem ad propriam ſuam perſonam, monaſterium non excludit honoratum, vt dixi *in duodecima limitatione.* Item ſi diſpoſitiuè teſtator ſubſtituerit deſcendentes vel liberos aut filios alicuius, ſi is poſtea ingrediatur monaſterium, id monaſterium non habebitur loco filij, Peregr. *d. art.* 28. *num.* 69. Ideo ſi teſtator rem aliquam reliquerit Titio vel eius deſcendentibus, quibus finitis res rediret ad hæredes teſtatoris, monaſterio locum non fore in præiudicium hæredum teſtatoris, rectè dicit idem Peregrinus. Certè quamdiu viuet honoratus, monaſterium fruetur ea re, vt *ibidem* addit.

Decimaſeptima, ſi extet aliqua conſuetudo generalis in aliqua Prouincia, quòd Monachi & Religioſi cuiuſcunque ordinis fuerint non ſuccedant parentibus ſuis ab inteſtato: nam tunc ſubſtitutus admittetur non obſtante indulto Papæ fratribus Prædicatoribus conceſſo, cui per conſuetudinem intelligitur derogatum, Mantica *lib.* 11. *tit.* 7. *num* 9. Menoch. *de praſ. lib.* 4. *praſ.* 83. *num.* 51. & hanc conſuetudinem obſeruari, & ideo ſubſtitutum non excludi per vllum monaſterium in toto regno Franciæ dicunt Boer. *deciſ.* 354. Ferrer. ad Guid. Pap. *q.* 477. Peregrinus *d. art.* 28. *n.* 91. & Intrigl. *d. q.* 63. Andræas Galli *Obſeru. lib.* 2. *cap.* 136 Denique ſi hæres qui grauatus ſit reſtituere hæreditatem ſub conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, ingrediatur monaſterium quatuor Mendicantium vel aliud, habetur ſtatim in Regno Franciæ pro naturaliter mortuo, & ſtatim ſubſtitutio cenſetur delata ſubſtituto, vt iudicari in Parlamento Tholoſano dicit Maynard. *lib.* 7. *cap* 18. quod extenditur vt procedat etiam in tacita profeſſione licet non conſtet de expreſſa vt iudicatum refert Papon. *lib.* 1. *tit.* 10. *art.* 7. nam quod dicitur expreſſam eſſe neceſſariam non habet locum niſi pro impetrandis & obtinendis beneficiis *d. art.* 7. expectatur tantùm vt annus probationis tranſactus ſit vt dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect.* 6. *art.* 4. *n.* 36.

Vt in conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, monaſte- 37
rium quod poſtea ingreſſus eſt grauatus excludit ſubſtitutum, idem dicendum eſt de conditione, *Si filios non habuerit*, vel de iſta alia, *Si nuptias non contraxerit*, Mantica *d. tit.* 7. & textus *in dicta Nouella* 123. *nu.* 37. Certè ſi ſub alia conditione quàm liberorum vel nuptiarum fuerit quis grauatus, monaſterium non excludet ſubſtitutum, Intrigl. *dicta quaſtione* 63. Peregr. *d. art.* 28 *numero* 66. Ideo ſi fuerit grauatus ſimpliciter ſub conditione, *Si deceſſerit*, vel, *poſt mortem ſuam*, non ſubaudietur tacita conditio, *Si monaſterium non intrauerit*, *dicto numero* 66. in tantùm vt licèt teſtator proprium filium ſuum grauauerit poſt mortem ſuam, quo caſu conditio tacita, *Si ſine liberis deceſſerit*, intelligitur ineſſe, non tamen hæc conditio tacita, *Si ſine liberis deceſſerit*, intelligatur defeciſſe, ſi filius grauatus effectus ſit Monachus, Graſſus *d. § fideicommiſſum, quaſtione* 40. Menochius *d. lib.* 4. *d. praſ.* 83. Cuiacius *ad l. cum auus, de cond. & dem.* quamuis Gloſſa *in l. cum acutiſſimi, Cod. de fideicommiſſ.* ſentiat contrarium.

Quod dixi in conditione ſimplici, *Si ſine liberis de-* 38
ceſſerit, Monaſterium quod poſtea ingreſſus eſt grauatus haberi loco filij, procedit ſi monaſterium ſit capax bonorum ſaltem in communi: nam ſi ſit incapax etiam in communi, non tantùm in particulari, tunc non excludet ſubſtitutum, Alexander *libro* 2. *conſ.* 13. *num* 4. Peregrinus *d. artic.* 28. *num.* 62. Graſſ. *d. quaſt.* 40. *num.* 7. Menochius *d. lib.* 4. *praſ.* 83. *n* 71. Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quaſt.* 63. Andr. Galli *Obſ. lib.* 2. *c.* 136. vbi exemplum ponit in Monachis Franciſcanis. *Ibidem* addit Intrigliolus ſubſtitutum excludi, ſi grauatus ante ingreſſum Minoritarum diſtribuiſſet inter pauperes & pias cauſas bona fideicommiſſo ſubiecta. Certè quorundam legatorum monaſterium aliàs incapax eſt capax, quo caſu ſubſtitutus excluditur. Sic cùm Catharina inſtituiſſet filiam fratris ſui, & legaſſet filio eiuſdem ſui fratris quingentas libras turonenſes, & iuſſiſſet vt ſi legatarius decederet ſine liberis legatum reuerteretur ad hæredem inſtitutam, & legatarius deinde poſt mortem teſtatoris factus fuiſſet cordiger, & ante profeſſionem legaſſet ei monaſterio ſimilem ſummam pro eius reparatione, arreſto iudicatum fuit Tholoſæ monaſterium eſſe capax huius legati, & quòd ideo ſubſtitutio hæredis facta fuerat caduca, vt dicit Maynard. *lib.* 5. *cap.* 24. vbi addit, quòd aliud iudicatum fuiſſet, ſi legatum fuiſſet cuiuſdam notabilis ſummæ, cuius monaſterium fuiſſet incapax. Sed cùm monaſterium eſt incapax etiam in communi non tantùm in particulari, an ſaltem mors naturalis ipſius grauati expectanda erit? Non eſſe expectandam, ſed ſtatim poſt profeſſionem ſubſtitutum admitti, dicunt Mantica *l.* 11. *tit.* 7. *num.* 8 Ranch. *deciſ. part.* 4. *concl.* 360. de Prætis *lib.* 1 *int.* 1. *dub.* . *ſol.* 10. *n.* 10. Boërius *deciſ.* 354 Alexand. *lib.* 3. *conſ.* 13. *num.* 3. Didacus Spino *in ſpeculo teſt. amens.*

teſtament. in tit. de legato relicto. Menoch. *num.* 31. Et hanc veriorem & receptiorem opinionem eſſe dicit Peregrinus *d. artic.* 28. *num* 61 & in ingreſſo religionem Ieſuitarum conſuluiſſe Pancitoll. addit. Contrà, etiam ſi monaſterium ſit incapax & in particulari & in communi, ſubſtitutum teneri exſpectare mortem naturalem grauati, veriorem & receptiorem opinionem eſſe dicunt Vaſq. *de ſucceſſ. libro* 3. § 21. *num.* 171. & Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. in titul. de legato ſub condit. num* 127. vnde infert filium grauati non facere vt conditio deficiat, licèt ſupereſſet tempore profeſſionis ſi deceſſerit ante mortem naturalem patris ſui. Eandem opinionem reiecta contraria ſequitur Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 6. Et ſecundùm hos interim proximus ab inteſtato Monachi poſſidebit hæc bona, vt dicit Vaſquius. Etſi interim prædeceſſerit ſubſtitutus, ſubſtitutio fiet caduca, vt *ibidem* dicit Vaſq. Sed quicquid iſti dicant, prior opinio eſt verior & receptior, vt dicit Maynardus *libro* 5. *cap.* 76. Sic ſi hæres grauatus reſtituere hæreditatem ſi intra 25. annum decederet ſine liberis legitimis & naturalibus fuerit ingreſſus intra 25. annum religionem Obſeruantiæ diui Franciſci, nullis ex ſe ſuperſtitibus filiis legitimis & naturalibus dicetur verificata conditio, & ſubſtitutus admittetur ſtatim, Alexand. *libro* 2. *conſ.* 13. & *ibidem* Molinæus. Limitatur tamen quibuſdam caſibus, quibus mors naturalis exſpectanda eſt, vnus eſt, ſi ſit legatum alimentorum: qui caſus extenditur vt procedat, licèt monaſterium habeat vnde alat ſuos monachos: nam alimenta relicta & debita ex hominis diſpoſitione debentur etiam ei qui habet vnde ſe alat, Anton. Faber *in ſuo Codice lib.* 6. *tit.* 23. *def.* 13. & nota ſpeciem de quâ ibi in qua teſtator legauerat alimenta & veſtiaria vſque in diem completi anni viceſimi-quinti & ab eo tempore centum aureos, nam legatum iſtud centum aureorum deberi poſt illam ætatem licet monachus factus fuiſſet legatarius & ingreſſus monaſterium incapax bonorum iudicatum fuit quòd illi centum aurei eſſent ſubrogati in locum alimentorum; quia quòd dicitur monachum eſſe mortuum in mundo non pertinet ad cauſam alimentorum cùm monachi edant & bibant. Secundus caſus eſt de bonis per profeſſum ante profeſſionem venditis vel aliter alienatis, nam durante vita naturali ipſius profeſſi emptor conueniri non poterit, Peregrin. *d. art.* 28. *n.* 63. Tertius eſt, ſi quis promiſerit quid cùm morietur: nam tunc mors naturalis erit exſpectanda, etſi monaſterium, quòd poſtea ingreſſus eſt, ſit omnino incapax, Alex. *d. conſ.* 53. Quartus eſt, ſi grauatus ingreſſus fuerit monaſterium liberis ſuſceptis: nam tunc exſpectandum erit quòd liberi decedant ante ſuum patrem, Mantica *lib* 11. *tit.* 7. *num.* 8. Monaſteria incapacia ſunt monaſteria quatuor Mendicantium, idque non obſtante indulgentia à Papa Iacobinis & Prædicatoribus conceſſa, cui indulgentiæ cenſetur derogatum conſuetudine huius Regni, vt dicit Maynard. *d. cap.* 76. At ex iure communi cordigeri ſoli ſunt incapaces quia ex ſua regula tales ſunt; contrà fratres de ordine prædicatorum ſunt capaces ex ſua regula in communi & ideo hos excludere ſubſtitutum, illos non excludere dicit Bened. *ad cap. Raynut. in verbo, ſi abſque liberis. num.* 19 Similiter monachi & canonici regulares eum excludunt vt *ibid.* dicit: Et hi quos capaces ait, non capiunt ex conſtitutionibus poſt Regulam factis niſi vt ad aliquod tempus poſſideant ad vendendum pro neceſſitatibus fratrum, adeò vt paupertas in eis non ſit ita arcta vt in minoribus ſiue cordigeris.

39 Dixi *capite præcedenti* quando monaſterium quod ingreſſus eſt grauatus ſub conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, eſt incapax, ſubſtitutum non excludi, imò, quod plus eſt, ſtatim admitti. Nunc dicendum, an in caſibus quibus ſubſtitutum non excludit monaſterium capax, de quibus dixi antè, ſimiliter ſubſtitutus admittatur ſtatim, an potiùs mors naturalis grauati expectetur. Mortem naturalem expectari & monaſterium interea frui bonis fideicommiſſariis, receptiorem & veriorem opinionem eſſe dicunt Didacus Spino *in ſpec. teſtam. in tit. de legato relicto Monacho, numero* 32 & Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *q.* 63. Vide. de Franc. *deciſ.* 14. *nu* 54. vbi addit, ſubſtitutionem fieri caducam, ſi interim decederet ſubſtitutus. Similiter quando monaſterium eſt capax bonorum, præſuppoſito quòd non excludat ſubſtitutum, mortem naturalem grauati eſſe exſpectandam, & interim monaſterium frui ipſis bonis, & ſubſtitutionem non tranſmitti, ſed fieri caducam, ſi interim ante mortem naturalem grauati decedat ſubſtitutus veriorem & receptiorem opinionem eſſe dicit Peregr. *d. art.* 28. *numero* 81. quod conditio illa, *Si ſine liberis deceſſerit*, contineat duas partes, & quòd per ingreſſum monaſterij, illa pars liberorum impleta quidem ſit, cùm iam certum ſit grauatum non poſſe habere liberos, ſed alia mortis adhuc pendeat cum incertum ſit quando morietur qui dies incertus facit conditionem. Quatuor ſunt caſus quibus ſubſtitutus admittitur ſtatim pro profeſſionem, non expectata morte naturali. Vnus eſt, ſi teſtator cauerit teſtamento ne monachus vel clericus ſuccederet, Didacus Spino *vbi ſuprà.* Secundus eſt, licèt teſtator non expreſſiſſet de excluſione monaſterij aut Monachi, ſed quòd nolebat bona ſua exire de ſua familia, & quòd volebat perpetuò remanere in ea, Peregr. *d. art.* 28. *num.* 82. Tertius, ſi eſſet primogenium vel maioratus, quoniam in familiæ gratiam inſtitueretur. Ideo ſtatim vbi quis fit monachus ſucceſſorem admitti dicit Peregr. *d. num.* 82. Quem tertium caſum Didacus Spino non aliter admittit, quàm ſi maioratus habeat iuriſdictionem annexam. Item hunc tertium caſum declarat Peregrinus, vt procedat quando grauatus factus eſt Monachus, non ſi factus ſit preſbyter ſecularis, cum omnia agnationis & familiæ iura actiuè & paſſiuè exerceat. Quartus eſt, in regno Franciæ, in quo monaſterium non ſuccedit. Hunc quartum adfert Intrigliolus, *d. qu* 63. & Molin. *conſ.* 15.

Dixi quando grauatus factus eſt Monachus. Quid 40 ſi factus ſit clericus ſecularis, an Eccleſia excludet ſubſtitutum ſub illa conditione, *Si grauatus deceſſerit ſine liberis*, vt monaſterium capax excludit illum regulariter? Quæſtio eſt de eo qui fit clericus ſecularis poſt teſtamentum: nam de eo qui iam tempore teſtamenti talis erat, dixi antè. Cæterùm in hac quæſtione Doctores communiter ita diſtinguunt, Aut eſt ſimpliciter conſtitutus in ordinibus minoribus tantùm, & tunc ſubſtitutum non excludit Eccleſia; aut etiam in ſacris, & tunc ſubdiſtinguunt, aut bona ſua expreſsè dedicauit Eccleſiæ, aut non dedicauit, hoc caſu non excludit, illo excludit, nam Eccleſia cui ſe Clericus deuouit eſt loco filij vt dicit Cuiac. *ad l. cum auus*, ſicut eſt monaſterium capax bonorum. Hanc diſtinctionem & ſubdiſtinctionem referunt & ſequuntur Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap* 7. *num.* 20. Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *q* 63. Mantica *libr.* 11. *tit.* 7. *num.* 22. Menoch. *de præſ. libr* 4. *præſ.* 83 *nu.* 65. Vaſquius *de ſucceſſ. progr. lib.* 3. § 26. *in fine* Boërius *deciſ.* 324. Quod dicimus grauato conſtituto in ſacris ordinibus ſubſtitutum excludi, ſi grauatus bona ſua dedicauerit Eccleſiæ, extenditur vt procedat, licèt non in ipſam Eccleſiam, ſed in aliàs pias cauſas ea diſtribuerit, Peregr. *de fideicom. art.* 28. *num* 90. Item licèt non omnia ſua bona, ſed ſaltem eam hæreditatem quam reſtituere grauatus fuerat, Mantica *vbi ſuprà.* Sed adhuc quæritur, An caſibus quibus grauato

effecto

effecto elerico, Eccleſia non exeludit ſubſtitutum, debeat ſubſtitutus expectare mortem naturalem grauati? Expectari mortem naturalem grauati, adeò vt ſi ſubſtitutus antè deceſſerit, ſubſtitutio fiat caduca, dicunt Mant. *d. tit. 7. num. 23.* & Menoch. *d. præſ. 83. num. 65.* Ranch. *decis. part. 3. concluſ. 354. & 356.* Sic iudicatum dicit Papon *lib 20. tit. 3. arr. 8 in notis,* in editione noua. Quamvis contrarium iudicatum fuiſſe Burdegalæ tradat *ibidem* Papon, & Boerius *deciſ. 354* pro quo arreſto receptiorem opinionem Doctorum facere dicit Petegr. *art. 28 num. 83* Item mortem naturalem expectari verius eſſe dicit idem Papon, *notar. 1. lib 9. tit de fideicomm. ſubſtit. verſ. Il y a.* Et ſubſtitutum non poſſe agere ante mortem naturalem grauati, qui preſbyter ſæcularis factus poſtea ſit, hodie ſine vllo dubio obſeruari in iudiciis & Tholoſæ & Pariſiis iudicari contra illud arreſtum Burdegalæ, dicit Meynard. *lib. 5. cap. 76. & lib. 7. cap 27.* quod Petegr. concedit ratione bonorum quæ grauatus alienauit. Certè ſi ſubſtitutus eſſet vnus ex deſcendentibus teſtatoris, licèt decederet ante grauatum, nihilominus liberos huius ſubſtituti admitti in illo Parlamento Tholoſano iure tranſmiſſionis dicit Meynard. ſimiliter ſi grauatus promoueatur ad ſacros ordines & deinde ſubſtitutus decedat ante eum ſi ſubſtitutus ſit vnus ex deſcendentibus teſtatoris tranſmittere ad ſuos liberos, alium non tranſmittere dicit Char. Pand *lib. 3. cap. 6.*

41 Dixi hactenus de his conditionibus negatiuis, *Si ſine liberis deceſſerit Si plures non habuerit, Si nuptias non contraxerit*, impoſitis grauato, An videlicet deficiant, *Si grauatus ingrediatur Monaſterium*? Nunc dicamus de affirmatiuis. Ergo ſi aliquid relictum ſit ſub conditione, *Si nupſerit, Si liberos habuerit*, conditio remittetur honorato, qui Monachus vel preſbyter ſæcularis factus fuerit, & ſtatim legatum petere poterit, vt dicit Meynard. *lib. 5. cap. 28.* Similiter in negatiua, vt ſi maritus legauerit vxori ſuæ, vel è contra vxor marito ſub conditione: *Si ſecundas nuptias non contraxerit*, & deinde honoratus fiat Monachus vel preſbyter ſæcularis, ſtatim relictum petere poterit. Textus eſt *in Nouell. 22. cap. 44* Ergo hæc conditio negatiua expletur Monachiſmo vel Sacerdotio, *ex d. Nouell. 22.* & contrà illæ affirmatiuæ impoſitæ honorato remittuntur Monachiſmo vel Sacerdotio, quod poſtremum eſt *ex Nouell. 123. cap. 37.* ſed caſu quo remittuntur & quo non impleta conditione relictum capitur, honoratus non poteſt de eo aliter diſponere quam in pias cauſas impendendo ſiue inter viuos ſiue in vltima voluntate *l. 53 §. item illud de Epiſcop. & cleric.* Omitto quæ de his dicit Antonius Faber *in ſuo Codice, lib. 1. tit 2 deffinit. 42.* neque enim probantur mihi omiſſis aliis Doctoribus de quibus multa hactenus, expono iuxta Cuiacium quis ſit verus ſenſus legis ſancimus 53. de Epiſcop. & cleric. & Nouellæ 173. Ergo ſi quis hæredem ſuum onerauerit reſtituere cui hæreditatem ſi ſine liberis decederet, & is hæres poſtea nullis ſuſceptis liberis ſe in monaſterium vel clerum dederit ita vt nulla ſit ſpes quòd vxorem ducat vel liberos ſuſcepturus ſit, poterit res fideicommiſſo ſubiectas erogare in pias cauſas nec ſeruabuntur fideicommiſſario: ratio quia conditio videtur impoſita illis qui ſunt in illa conditione vt liberos iuſtos ſuſcipere poſſint non iis qui conditionem ſuam mutarunt in melius & vt vitam cælibem viuerent. Eadem ratione ſi cui ſit relictum fideicommiſſum ſub conditione ſi vel eum liberos ſuſceperit, & iis non ſuſceptis dederit ſe in monaſterium vel in clerum ita vt iam non poſſit ſperare nuptias nec liberos, ei ſtatim fideicommiſſum debebitur ſiue ſit mas ſiue fœmina deuota. Sic illæ conditiones his perſonis remittuntur quæ ſe deuouerunt Numini.

TITVLVS XIII.

De conditione tacita, ſi ſine liberis deceſſerit.

De hac quæſtione, An ſubſtitutioni cenſeatur ineſſe tacita conditio, *Si ſine liberis deceſſerit*, ſunt tres leges, nempe *l. cùm auus, de condit. & demonſtr. l. generaliter, C. de inſtit. & ſubſtit. l. cùm acutiſſimi, C. de fideicomm.* Diſtinguo tamen quinque caſus Primus eſt, de perſona teſtatoris: ſecundus, de perſona grauati: tertius, de perſona ſubſtituti: quartus, de iis qui intelliguntur comprehenſi conditione: quintus, de genere diſpoſitionis. De primo concludunt Doctores omnes, tacitam hanc conditionem ineſſe non ſolùm ſi pater grauati vel per patrem aſcendens fecerit ſubſtitutionem, ſed & licet mater vel per matrem aſcendens, vt dicit Gomez. *reſolut. tom. 1. cap. 5. num. 32.* Mantica *lib. 10. tit. 7. numero 14* Matheacius *de legat. in lib. 3. cap. 13.* Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 89.* Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. quæſt. 50. num. 21.* 1

Secundus caſus eſt de perſona grauati, qui denique grauatus eſſe debeat, vt conditio tacita inſit. 2 Certè ineſt ſi ſit filius teſtatoris: item nedum in filio, ſed & in cæteris omnibus remotioris gradus deſcendentibus grauatis, Mant. *lib. 10. tit. 7. num. 13.* Papon *liure 20. tit. 1. arr. 29* & Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. quæſt. 50.* Menoch. *de præſ. lib 4. præſ. 89.* Idque licèt grauatus ſit in remotiori gradu quam ſubſtitutus, vt ſi nepos ex filio fuit grauatus reſtituere alteri filio teſtatoris, Gom. *reſol. tom. 1. cap. 5. num. 32.* textus eſt expreſſus *in d. l. cùm auus.* Item ineſt licèt grauata ſit filia teſtatoris; neque enim diſtinguimus in ſexu filia ſit an filius, Gomez. *d. num. 31.* Graſſ. *§. fideicommiſſum quæſt. 22.* Mantica *d. tit. 7. num. 14.* Idque licèt eſſet filia excluſa per ſtatutum, quam opinionem receptiorem eſſe dicit Intrigl. *d. quæſt. 50.* Item ineſt, licet filius grauatus ſuſceperit liberos dum erat in deportatione, Menoch. & Intrigl. *vbi ſuprà.* Item in filio emancipato, vt iidem dicunt. Item licèt filius grauatus ſit tantùm naturalis, Menoch. & Intrigl. *eisdem,* & Gomez. *d. num. 72.* Mant. *d. tit. 7. num. 12.* & Papon *Notar. 1. lib 9. tit. de fideicomm ſubſtit. verſ. Et propos.* Matheacius *de legat. lib. 2. cap 13.* Maynard. *lib. 5. cap. 83.* textus eſt *in l generaliter, C. de inſtit. & ſubſtit.* Secus ſi ſit ſpurius, Intrigl. *d. quæſt. 50. num 8.* Menoch. *d. præſ. 89.* Certè etiam in ſpurio ineſſet conditio ſi eſſet legitimatus, vt dicunt Menoch. & Intrigl. *vbi ſuprà*, at liberi ipſius grauati debent eſſe legitimi vt dico infrà, & vt dicit Cuiac. in poſthumis *ad l. 1. Cod. de fideicomm.* Quid ſi grauatus ſit filius adoptiuus teſtatoris? Conditionem ineſſe, receptiorem opinionem eſſe dicit Matheacius *d. cap. 13. num 18.* Similiter Menoch. *d. præſ. 89.* dicit conditionem ineſſe non tantùm ſi grauatus ſit filius arrogatus, ſed etiam ſi adoptiuus. Et hi ſimpliciter hoc dicunt de arrogato ſiue adoptiuo, licèt adoptionem fecerit extraneus. Sed hæc quæſtio non eſt ſine controuerſia: nam alij contra ſentiunt, conditionem non ineſſe, quos ſequitur Fachin. *controu. lib. 4. c. 58.* Alij diſtinguunt ſic, aut teſtator qui adoptauit erat aſcendens eius quem adoptauit, putà auus maternus, aut erat extraneus. Illo caſu omnes concedunt conditio

magis affirmant quando eius pater eam inſtituit. Secunda opinio eſt eorum qui tenent pro ſubſtituto contra filiam grauati, dummodo ſit is ſubſtitutus qui ab inteſtato filiam excluderet per ſtatutum à ſucceſſione grauati. Tertia eſt eorum qui adhuc tenent pro ſubſtituto contra filiam, licèt ſubſtitutus non excluderet filiam à ſucceſſione patris qui grauatus eſt, ſi modò eam excluderet à ſucceſſione aui qui fecit ſubſtitutionem. Quarta contraria tertiæ eſt, quòd vbi ex ſtatuto ſubſtitutus in ſucceſſione grauati non excluderet filiam grauati, licèt eam excluderet à ſucceſſione aui qui ſubſtituit, filia contineatur conditione, licèt teſtator propriam filiam excluſerit; & eò maximè ſi grauatus inſtituerit hæredem hanc ſuam filiam. Quinta opinio eorum eſt, qui tenent pro filia grauati ſi ex forma ſtatuti agnatus ſubſtitutus non excluderet filiam vel neptem à ſucceſſione grauati & grauantis, licèt in genere ſtatutum præferret ſexum maſculinum. Certè hanc vltimam reiicit Peregrinus, de aliis quatuor ita ſtatuit, vt parciſſimè pro ſubſtituto reſpondendum ſit contra filiam grauati, niſi plures accedant coniecturæ. Contra ſimpliciter conſiderato ipſo ſtatuto excluſiuo fœminarum fauore maſculorum opinionem pro ſubſtituto eſſe veriorem & receptiorem tenet Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. d. quæſt. 58. num. 19.* Idem tenet Capriolus *lib. 1. num. 403. de ſucceſſ. ab inteſt.* ſi conditio ſit expreſſa: nam ſi tacita, tunc concedit quòd filia excludit ſubſtitutum non obſtante ſtatuto, niſi ſubſtitutionis ratio ſit familiæ conſeruatio. Item de Prætis *lib. 3. int. 3. dub. 3. ſol. 2. num. 58.* in conditione expreſſa, caſu quo ſtatutum excludit filiam grauati à ſucceſſione patris ſui grauati & grauantis coniecturam admittit pro ſubſtituto: ſin eam excludat ab hæreditate grauantis non ab illa grauati diſtinguit ſic; Aut filius grauatus mortuus erat ante teſtatorem, & tunc ſubſtitutum admittit excluſa filia, vt ſubſtitutus eam excluſiſſet ab inteſtato, aut filius grauatus pater huius filiæ ſuperuixerit teſtatori, & tunc filia excludit ſubſtitutum, quaſi teſtator videatur voluiſſe reſeruare huic filiæ ſucceſſionem ab inteſtato grauati, & ait non conſiderari hoc caſu quòd per fideicommiſſum ſuccedatur teſtatori. Item licèt ſtatuto filia grauati excluderetur per ſubſtitutum à ſucceſſione ab inteſtato patris ſui, adhuc quòd filia continetur conditione, *Si ſine filiis*, & ſubſtitutum excludit dummodo à patre ſuo fuerit hæres inſtituta tenet de Prætis, & hanc receptiorem & veriorem opinionem eſſe affirmat, quòd conditio, *Si ſine filiis*, ſit dubia, & hæres poſſit voluntatem dubiam teſtatoris declarare, & quòd inſtituendo ſuam filiam videatur eam voluntatem declaraſſe. Sed contrà Mantica *d. lib. 11. d. tit. 14. num. 15.* tenet coniecturam ex ſtatuto procedere pro ſubſtituto contra filiam grauati, licèt grauatus filiam illam hæredem inſtituerit, & ait eos falli qui tenent coniecturam non procedere, quando filia fuerit inſtituta à patre ſuo grauato. Addit Mantica præſumi teſtatorem voluiſſe ſe conformare diſpoſitioni ſtatuti. Sed quicquid omnes iſti dicant, verius eſſe dico cum Peregrino hanc coniecturam ex ſtatuto illo excluſiuo fœminarum non ſufficere vt filia non contineatur conditione, licèt ſubſtitutus filiam hanc excluſiſſet ab inteſtato, ſi non concurrant aliæ coniecturæ. Et meritò Molinæus *ad Decium conſ. 15. & 68.* hanc coniecturam ex ſtatuto reiicit: quamquam video receptiorem opinionem eſſe pro ſubſtituto; receptiorem illam opinionem quam dixi facere pro ſubſtituto ſequitur Æmil. *de except. in par. 1. tit. 4 except. 27.* Sed eam limitat tribus modis. Primus eſt ſi fœminæ eſſent inſtitutæ hæredes ſimul cum maſculis à patre ſuo, nam tunc nepos ex filia excludet ſubſtitutum. Secundus eſt ſi non eſſet ſubſtitutus filius teſtatoris ſed extraneus, & ſtatutum non reſpiceret conſeruationem familiæ ſed deſcendentiam maſculorum tantùm vt quando ſtatutum excludit filias teſtatoris propter maſculos tantùm deſcendentes & non propter alios de agnatione ſic ſi ſtatuto excludantur neptes ex filio per nepotes ex eodem filio non per patruos ſuos, neptis ex filio continebitur ſub conditione ſi ſine filiis & excludet patruum ſubſtitutum. Tertius eſt ſi teſtamentum factum ſit ab extraneo non ab agnato, quia in extraneo agnatio non conſideratur; ſed hunc tertium intelligit quando teſtator inſtituit extraneum & ei ſubſtituit filios alterius extranei, ſecùs ſi ei ſubſtituerit deſcendentes ab eo extraneo inſtituto. Alias quaſdam coniecturas adferunt Doctores, quibus conditio, *Si ſine filiis deceſſerit*, dicitur continere maſculos tantùm. Vnam eſſe dicunt ex conſuetudine familiæ teſtatoris: Si videlicet conſuetudo eius familiæ ſit, vt filias maſculi excludant à ſucceſſione inteſtati: nam tunc ſi ſubſtitutus is agnatus eſſet qui filiam grauati excluſiſſet ab inteſtato, idem de hac conſuetudine quod de ſtatuto dictum eſt, dicendum tenet de Prætis *d. ſol. 2. num. 47.* Secus eſſe ait, ſi ſimpliciter conſuetudo in familia eſſet eorum qui facerent teſtamenta, *Si*, inquam, *ſolerent maſculos inſtituere & ſubſtituere.* neque enim ideo filiæ cenſerentur excluſæ à conditione. Item hanc coniecturam ſolam ductam ex conſuetudine eorum ex familia qui ſemper ita teſtati ſunt, non ſufficere dicit Cuiacius *conſult. 35.* & malè qui contrarium ſentiunt, ex quibus eſt Theſaurus *deciſ. 188. num. 14.* Alteram coniecturam eſſe dicunt, ſi abſurdum ſequatur ex eo quòd filiæ continerentur appellatione filiorum. Intrigl. *d. quæſt. 58.* & Mantica *d. tit. 14. num. 20.* Exemplum ponit Mantica *d. tit. 14. num. 20.* vt ſi neptes excluderent filias teſtatoris ſi ſupereſſent, & hanc coniecturam ait ſine dubio procedere ſi neptes fuerint natæ poſt mortem teſtatoris. Sed tu caue dixeris hanc ſolam coniecturam ſufficere, vt iam antè docuimus. Sunt aliæ coniecturæ, quas pro ſubſtituto contra neptem grauati adfert Theſaurus *deciſ. 188.* Vna eſt, quando teſtator relinquit dotem neptibus: alia, quando eſt ſubſtituta pia cauſa. Sed hanc reiicit. Tertia, quando ſubſtitutus eſt extraneus ſub conditione vt deferat nomen & arma. Sed hanc non affirmat item illam coniecturam, quando ſcilicet teſtator prouidit de dote etiam neptibus ſequitur Peregr. *d. art. 25. num. 24* addit ibidem aliam hanc coniecturam, nempe ſi teſtator in defectum ſubſtitutorum fœminas proximiores ſubſtituerit. Non prætermittam quòd ſi teſtamentum conditum fuerit à matre, ex eiſdem coniecturis conditionem, *Si ſine filiis*, vel, *Si ſine liberis*, de maſculis tantùm intelligi, ex quibus intelligitur quando conditum eſt à patre, vt dicit Mantica *d. lib. 11. tit. 14. n. 22.*

Dixi *præcedente capite* de conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, vel, *Si ſine filiis deceſſerit*, An ſcilicet ea contineantur fœminæ. Nunc idem videamus de conditione, *Si ſine filiis maſculis deceſſerit*. Certè omnes conueniunt, has fœminas non contineri, Graſſ. *§. fideicommiſſum. quæſt. 15.* De Prætis *d. ſol. 2. num. 31.* Mantica *lib. 11. tit. 15.* Trentacinq. *de ſubſtit. in part. 4. cap 7. num. 9.* Dubitatur de maſculis nepotibus ex filia, ſed etiam hos non contineri dicunt Graſſ. *d. quæſt. 45.* Ioan. Dilect. *de arte teſtand. lib. 5. caut. 17. num. 5.* Alexand. *lib. 6. conſ. 47. num. 11.* & *ibidem* Molinæus Mantica *lib. 11. tit. 15.* Rationem eſſe dicit Mantica, quòd teſtator voluerit conſeruare agnationem quæ non conſeruatur per maſculos deſcendentes ex fœminis. Superiora huius capitis procedunt quando à maſculo facta eſt ſubſtitutio: nam ſi fœmina eam fecerit, conditione ita concepta, *Si ſine filiis maſculis deceſſerit*, ſubſtitutus excludetur per nepotem ex filia quicumque ſit ſubſtitutus, quia tunc non poteſt dici 21

teſtatricem

teſtatricem feciſſe mentionem de maſculis ratione conſeruandæ agnationis, Mantica *d. tit.* 15. Guid. Pap. *d. q.* 612. Item licet maſculus faceret ſubſtitutionem ſi non inciperet à maſculo ſed à fœmina, vt ſi teſtator inſtituerit vnam ex filiabus ſuis & ſi illa filia decederet ſine liberis maſculis ſubſtituerit aliam ſuam filiam vel liberos maſculos ex alia ſua filia, tunc maſculi deſcendentes ex filiabus filiæ inſtitutæ non minus excludunt ſubſtitutum quàm proprij filij inſtitutæ. Quam diſtinctioné referunt & ſequuntur Ranch. & Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt.* 133. & Tiraq. *tract. de iure primogeny in quæſt.* 13. *numero* 6. 7. 8. & proponit prædictum exemplum de filia inſtituta & grauata; & aliud quo teſtator inſtituerat ſuos fratres, & ſi decederent ſine liberis maſculis ſubſtituerat filias ſuas, quo caſu ait filios maſculos ex filiabus fratrum non excludere illas filias ſubſtitutas niſi teſtator vſus fuiſſet verbis vniuerſalibus putà quibuſcumque maſculis vt addit *ibid.* Tiraq. Quod dixi conditione conceptâ ita ſi ſine filiis maſculis deceſſerit filias grauati non excludere ſubſtitutum, procedere ſi ſubſtitutus ſit expreſſus non ſi ex coniecturâ voluntatis vocetur dicit Mant. *lib.* 11. *titul.* 15. *numero* 1. quam tamen fallentiam admittit ita demum ſi inter eum qui vocatus eſt expreſsè & alium qui ex coniecturâ diuerſa ratio reddi poteſt; veluti ſi agnatus ſit ſubſtitutus ſub hac conditione ſi filius deceſſerit ſine filiis maſculis, nam hæc ſubſtitutio intelligitur facta fauore conſeruandæ agnationis, & deinde ſi filiæ teſtatoris poſteriori loco ſubſtitutæ ſint illi agnato, quæ velint ſuccedere ex tacitâ voluntate in eo caſu quo filius teſtatoris poſt agnatum deceſſit ſine filiis maſculis. Nam filiæ grauati præferentur his ſubſtitutis in quibus ceſſat ratio conſeruandæ agnationis. Præterea notandum eſt quòd quando ſubſtitutio facta eſt ſub illa conditione ſi ſine filiis maſculis, fœminæ ſub tacita legali conditione de qua *in l. cùm auus non includuntur.*

22 Quæri etiam ſolet, an in hac conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, oporteat liberos grauati qui ſuperſunt eſſe hæredes patris ſui, an, inquam, liberi grauati, qui non ſunt ei hæredes, excludant ſubſtitutum, & contineantur ea conditione? Diſtingue, aut liberi poſſunt eſſe hæredes, ſed nolunt, quia videlicet repudiarunt hæreditatem: aut contrà volunt quidem, ſed non poſſunt. Primo caſu excludunt ſubſtitutum, Graſſ. §. *fideicommiſſum*, *quæſt.* 32. Petra Placent. *de fideicomm. quæſt.* 9. *numero* 169. Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *numero* 61. *& ſeqq.* Peregrin. *de fideicom. art.* 28. *numero* 52. Secundo caſu diſtinguendum eſt ſic, aut non poſſunt ex legis diſpoſitione, qui dicuntur incapaces, vt ſerui pœnæ, deportati, Fratres minores, qui omnes habentur pro mortuis, ideo non excludunt ſubſtitutum, Graſſus *d. quæſt.* 32. Petra Placent. & Trentac. *vbi ſuprà*. Peregr. *d. art.* 28. *n.* 51. Idem dicit *ibidem* Peregr. de natis poſt deportationem patris, & Mant. *lib.* 11. *tit.* 8. *num.* 17. textus eſt *in l. ex facto*, §. *ex facto. Ad Trebell.* Sed an ſubſtitutus tenebitur expectare mortem naturalem horum liberorum: teneri ſi ſint ſimpliciter deportati, ſecus ſi ſint ſerui pœnæ, dicit Graſſ. *d. quæſt.* 32. Deportatum cùm dicimus, non quemlibet exulem intelligimus hac noſtra ætate, ſed deportatum extra Regnum, vel ad perpetuas triremes, vt dixi *ſuprà* alſo loco. Cæterum quòd Fratres minores incapaces quicquam habere comparamus in hac quæſtione deportatis, id eſt, ex receptiore Doctorum opinione, quam referunt & ſequuntur Peregrinus, Graſſus & Trentacinquius, *vbi ſuprà* Sed contrà Monachos iſtos facere, vt conditio deficiat, veriorem eſſe opinionem, & ſeruari in iudicio dicit Rebuff. *ad l. nam quem.* 149. *verſ. ampliare, de verb. ſign.* Idem Rebuff. *ibid. verſ. item*, dicit, ſi grauatus ſub iſta conditione haberet cùm moreretur filium condemnatum ad mortem qui appellauerit, licèt poſt mortem patris ſtatim mortuus ſit, pendente tamen adhuc appellatione, non dici deceſſiſſe ſine liberis, & ita iudicare ſe vidiſſe. Sed quidquid dicat Rebuffus de liberis Monachis, verius eſt his liberis conditionem non deficere, & ipſum ſubſtitutum admitti, licèt grauatus cùm moreretur reliquerit tales liberos Monachos, vt reiecta contraria ſententia rectè dicunt Molinæus *ad Alexandr. lib.* 3. *conſ.* 13. Boërius *deciſ.* 354. quod debet intelligi de monacho qui fecit profeſſionem in monaſterio incapaci; nam ſi monaſterium ſit capax ſecus erit, dummodo aliter non fuerit diſpoſitum per teſtatorem Æmil. *de excep. in part.* 2. *tit. quando fideic. fiat caducum n.* 864. Aut non poſſunt eſſe hæredes ex patris ſui facto, vt eſt filius exhæredatus. De quo pugnant Doctores, at receptior opinio eſt, per hos ſubſtitutum excludi, Graſſ. *d. qu.* 32. Mant. *d. lib.* 11. *tit.* 6. *num.* 34. Trentacinq. *vbi ſuprà*. & Peregr. *d. art.* 28. *num.* 52. Sed hoc de exhæredato Trentacinq. ait fallere, ſi inſtitutus exhæredauerit filios, & inſtituit extraneos: & tunc ſubſtitutum non excludi per exhæredatos, quia teſtator ponendo liberos inſtituti in conditione, volebat legitimas ſucceſſiones eis conſeruari: quæ ratio ceſſat extraneis inſtitutis. Sed hæc fallentia non eſt vera; nam quòd exhæredati excludunt ſubſtitutum, rationem eſſe dicit Peregrin. *d. n.* 52. quòd conditio, *Si ſine filiis*, refertur ad tempus mortis grauati, quo tempore filij erant capaces: exhæredatio enim nihil operatur niſi poſt mortem patris; ſufficit autem fuiſſe capaces momento mortis ampliatur concluſio vt procedat etiam in legis diſpoſitione; ideo ſtatuto diſponente quòd præmoriente vxore ſine communibus liberis maritus lucretur dotem, non erit locus lucro dotali ſi mulier decedat relicta filia licet repudiet maternam hæreditatem Peregrin. *articul.* 28. *num.* 54. Dixi filios qui repudiant vel exhæredati ſunt contineri nihilominus conditione, *Si ſine filiis deceſſerit*, & excludere ſubſtitutum. Sed quid ſi conditio concipiatur ſic, *Si ſine filiis & hæredibus deceſſerit?* Hoc caſu, his filiis ſubſtitutum non excludi dicit Graſſ. *d. q.* 32. Ioan. Dilectus *de art. teſtand. tit.* 5. *cautel.* 15. Petra Placentius *d. qu.* 9. *num.* 170. & Trentacinq. *vbi ſuprà*. Sic hoc caſu concurſus qualitatis vtriuſque requiritur in filio vt ſubſtitutum excludat. Idem dicit Peregrinus *d. art.* 28. *num.* 53. Sin conditio concipiatur ſic ſimpliciter, *Si ſine hæredibus deceſſerit*, quidam exiſtimant perinde eſſe ac ſi dixiſſet, *Si ſine filiis deceſſerit*, & ideo diſtinguunt, vt *ſuprà* in illa conditione, *Si ſine filiis deceſſerit*. Alij contrà dicunt, quòd imò hoc caſu de liberis hæredibus intellexerit, ideóque requiri neceſſariò vt ſint hæredes vt ſubſtitutum excludant. Et horum opinionem eſſe receptiorem dicunt Graſſ. *d. quæſt.* 32 & Mantica *d. lib.* 11. *tit.* 1. *num* 9 & Peregr. *d. art.* 28. *num.* 53. quanquam primam opinionem ſequantur Trentacinq. *vbi ſuprà*. & Petra Placent. *d. q.* 9 *num.* 170. Item primam ſequitur Cuiac. *Conſult.* 31. vbi tenet, licèt filij poſiti ſint in conditione ſub hæredum nomine, etiam exhæredatos extinguere fideicommiſſum: quia non vt hæredes, ſed vt liberi in conditione poſiti ſunt, Arg. *l. hac edictali.* §. *vlt. C. de ſecund. nup.* prædicta concluſio vt liberi poſiti in conditione excludant ſubſtitutũ licet hæreditatẽ patris ſui repudiauerint vel ab eo exhæredati ſint, reſtringitur vt procedat ſi ex eo quod ſunt poſiti in conditione non cenſeantur vocati, nam ſi etiam vocati cenſerentur non aliter excluderent ſubſtitutum quàm ſi grauato hæredes exiſterent Peregrin. *d. art.* 28. *n.* 55. Sed hoc non admitterem niſi ſubſtitutio facta

eſſet verbis directis vel communibus quæ contineret vulgarem, ſecus ſi verbis obliquis. Dubitatur, an eadem conditio, *Si ſine hæredibus deceſſerit*, intelligi debeat de deſcendentibus tantùm hæredibus, vel etiam de quolibet alio hærede. De ſolis liberis hæredibus debere intelligi dicit Leonard. Galganetus *de condit. in part.* 1. *cap.* 30. Graſſ. §. *fideicommiſſum*, *quæſt.* 21. & hanc opinionem veriorem & receptiorem tradit Intrigliolus *de ſubſtit. in cent.* 3. *qu.* 54. Mantica *lib.* 8. *tit.* 14. & ſic iudicatum dicit Maynard. *lib.* 5. *cap.* 25. textus eſt *in l. ex facto*, § *vlt. Ad Trebell.* Quid ſi dictum ſit, *Si deceſſerit ſine hæredibus quibuſcunque.* Hoc caſu receptiorem opinionem eſſe vt etiam de extraneo hærede intelligatur, dicit Intrigliolus *d. qu.* 54. quanquam de liberis tantùm intelligi dicat Galganetus *d. cap* 30. quod Galganetus extendit vt procedat etſi dictum ſit, *Sine hæredibus & ſucceſſoribus quibuſcunque.* Quid ſi conditio ita concepta ſit, *Si ſine hæredibus legitimis deceſſerit*, Galli, *Sans heritiers legitimes.* Non ſolùm de liberis eſſe intelligendam, ſed etiam de omni alio legitimo ſucceſſore ab inteſtato dicit Mant. *lib.* 11. *tit.* 1. *n.* 10. & de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub.* 3. *ſol.* 3. *num.* 3. Contrà, hac conditione contineri ſolos deſcendentes & non collaterales, nec aſcendentes, dicunt Petr. Gregor. *lib.* 45. *cap.* 11. *num.* 1. Guido Papæ *quæſt.* 547. & 591. & *ibidem* Rauiſ. & Papon. *lib.* 17. *tit.* 3 *arr.* 6. & Anton. Faber *in ſuo Codice*, *lib* 6. *tit.* 18. *def.* 5 à qua opinione caue diſcedas. Certè ſi dixerit, *Si ſine hærede nullo deceſſerit*, etiam extraneus continebitur, Galganet. *d. cap.* 30.

23 Dixi de liberis qui ex legis diſpoſitione vel ex patris facto, putà exhæredatione, patri ſuo ſuccedere non poſſunt. Alij ſunt qui per naturam, vt ſi partus ſit monſtruoſus vel immaturus, De immaturo dicam libro *de ſucceſſ. inteſt.* & de eo jam dixi ſupra *lib.* 10. *tit. de præteritione liberorum.* Nunc dicamus de monſtroſo. Hunc non facere deficere hanc conditionem, dicunt Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *qu.* 56. *in fin.* & Mantica *lib.* 11. *titul.* 8. & Peregrin. *de fideicomm. articul.* 43. *numero* 24. Monſtroſum partum dicimus, qui eſt contra formam humanam, vt qui habet caput aſini, Intrigl. *vbi ſupra*, vel, vt dicit Peregr. qui habet partem alterius animalis. Idem Peregrinus refert inter monſtroſos qui habent duo capita vel oculos retro ſcapulas. Contrà mutilus, vel ille cui ampliata ſunt membra, vt ſedigitus, facit deficere conditionem, & ſubſtitutum excludit, vt dicit *ibidem* Peregrinus, neque enim monſtroſus eſt, ſed tantùm non ſanus, *l. idem Ofilius, de ædilit. edict.* Certè ſi conditio ſit matri appoſita, vt ſi ſit inſtituta ſub conditione, *Si peperit*, vel, *procreauerit liberos.* conditio dicetur eueniſſe, etſi monſtroſum procreauerit, vt dicit Mantica *d. tit.* 8. *n.* 26. & Peregr. *d. art.* 43. *n* 24. textus eſt *in l. quæret. De verb. ſignif.* Sed ego dico legem iſtam eſſe referendam ad legem Iuliam caducariam, vt eius inſcriptio ſatis indicat, qua lege caducariæ pœnæ indicebantur mulieribus quæ non nuberent, vel quæ nuptæ liberos non haberent, mulieribus, inquam, cœlibibus vel orbis, & ſic erat odioſa. Ideo *in l. non puto, de iure fiſci* dicitur, *In dubiis quæſtionibus ſemper contra fiſcum reſpondendum eſſe.* quæ etiam lex eſt de lege illa caducaria. Denique debemus interpretatione pœnas reprimere, vel eleuare, *l. inſpiciendum. de pœnis* Ergo cùm hodie non ampliùs obtineant leges illæ caducariæ, veriſſimum erit, conditionem eam, *Si peperit*, non euenire, ſi mulier peperit monſtroſum.

24 Conditio ita concepta, *Si deceſſerit ſine liberis ex matrimonio legitimo naſcituris* dicitur defeciſſe ſi exſecto ventre filius extractus fuerit, Mant. *lib.* 11 *tit.* 1 *nu.* 11. Similiter qui ex ſecto matris mortuæ vtero viuus in lucem procedit ſucceſſionis capax eſt, ſi viuus totus proceſſit ad orbem, quamuis illico perierit, & comprehenditur in fideicommiſſis & conceſſionibus pro ſe & naſcituris, vt dicit Peregr. *de fideic. art.* 43. *n.* 26. Contrà relictum mulieri, *Si filium pepererit*, non habet locum ſi exſecto eius ventre filius extractus ſit, quia tunc non dicitur peperiſſe, Ranch. *deciſ. part.* 2. *concl.* 172. & Apoſtill. ad Iul. Clar. § *teſtamentum* q. 37. Quod dicimus de verbo, *parere*, idem de verbo Gallico, *enfanter*, dicit Papon. *ad l. ſi vnquam, in verbo*, *Suſcepit liberos*, vbi dicit conditionem ſic conceptam, *Je legue ou donne à Catherine ſi elle enfante vn maſle* non cenſeri impletam, ſi Catharinæ exſecto vtero extractus ſit maſculus. Contrarium tamen ſentit, ſi Catharina eſſet vxor ipſius teſtatoris ſiue donatoris. Certè ſi legatum ipſum factum ſit mulieri, aut inſtitutio facta de muliere ſub conditione quando habebit filium, debebitur etſi filius extractus ſit ex ventre eius mulieris dum moreretur, Ranchin. *d. part.* 2. *concl.* 173. Sic mulier dicitur filium habere quamuis ex eius vtero extractus ſit, Peregr. *d. art.* 43. *num.* 26. textus eſt *in l etiam, ea mulier de ver. ſign.* Contrà autem peperiſſe dici non poteſt, *l. antiquius* cod hunc ſic ex vtero exſectum vocant cæſonem, & ex eo nomen gentilitium Cæſarum ductum putatur.

Si maritus vxorem ſuam inſtituerit, & ei ſub hac 25
conditione ſubſtituerit, *Si deceſſerit ſine liberis ex legitimo matrimonio procreatis vel procreandis*, non intelligitur ſenſiſſe de iis quos poſt mortem ſuam ex alio ſuſceperit marito, ſed de iis quos ex ſe ipſo conceperit, ſiue ſe viuo ſiue poſt mortem naſcantur, niſi teſtator ſpecialiter expreſſerit etiam liberos ex alio marito, Mantica *lib.* 11 *tit.* 1 & *tit.* 8 *n.* 1. Boerius *deciſ.* 276. Chopinus *de priuileg. ruſtic. in lib.* 3 *part.* 1. *cap* 3. Intrigliolus *de ſubſtit. in cent.* 3. *qu.* 61. quod extenditur vt procedat etiam in marito, qui ſic inſtituiſſet vxorem ſuam ex qua nullos liberos habebat, & cum qua longum tempus vixerat ſine liberis, vt dicit Ranchinus *deciſ. part.* 2 *Concl* 3 4. Similiter ſi maritus legauerit vxori ſuæ, *Cùm filios ſuſceperit* intelligitur de filiis communibus, non de illis quos vxor ſuſceperit ex alio marito, Menoch. *conſ.* 30. *lib* 1. quòd ſi conditio ſi ſine liberis referretur ad diſponentem vt ſi maritus legaret vxori ſi ipſe ſine liberis decederet, referretur etiam ad liberos quos ex priori matrimonio haberet Papon. *lib* 11. *tit.* 1 *arr.* 19. ſi ſubſtitutio eſſet facta marito & vxori ſimul ſi ſine liberis decederent intelligetur de liberis ex illo matrimonio non de alio poſteriori Fuſar. *qu.* 113.

Item liberi vtrimque coniuncti faciunt deficere 26
conditionem, *Si ſine liberis deceſſerit*, in coniunctis ex vno tantùm latere, Intrigl. *de ſubſtit. in cent* 3. *qu* 60. diſtinguit ſic: Vel ſubſtitutio facta eſt filio maſculo, & tunc conſanguinei tantùm faciunt eam deficere, ita vt etiam nati ex alia vxore quàm ex ea quam grauatus habebat tempore mortis teſtatoris faciant eam deficere. Vel facta eſt filiæ, & tunc vterini tantum facient eam deficere. Vterinos dicit in hac quæſtione natos alios marito, quàm eo quem fortè grauata habebat tempore mortis teſtatoris, conſanguinei eam non facient deficere. Certè ſi ſubſtitutio facta ſit vxori & marito ſimul, tunc non ceſſaret ſubſtitutio, niſi naſcantur filij communes ex eo matrimonio, vt ibidem addit Intrigliolus.

Si teſtator dixerit, *Si Titius deceſſerit ſine liberis* 27
ſubſtituo Catharinam eius filiam & Antonium & Sempronium ipſa Catharina non faciet deficere conditionem: nam teſtator non videtur ſenſiſſe de ipſa in conditione ne ſibi contradicat, Mantica *lib.* 11. *tit.* 6 *num.* 12

Conditio hæc, *Si ſine liberis deceſſerit* refertur non 28
tantùm ad liberos naſcituros, ſed etiam ad iam natos, Ranch. *deciſ. part.* 2. *concl.* 225. Item refertur ad liberos

natos

natos poſt mortem grauati qui vxorem ſuam grauidam reliquerit, *l. 154 de verb. ſign. l. 6. §. tit. Ad Trebell.* Cæterùm ſi hi liberi nati poſt mortem moriantur, diſtinguemus ſic, aut poſt aliquod tempus mortui ſunt, & tunc ſubſtitutio euaneſcit: aut mortui ſunt ſtatim, & tunc ſi nati ſint tempore quo naturaliter poterant viuere, putà ſeptimo vel nono menſe, ſubſtitutio euaneſcit: ſin octauo vel ſexto, non euaneſcit. Hanc diſtinctionem veram & receptiorem eſſe dicunt Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. qu. 5. 6.* Graſſ. §. *fideicommiſſum, qu. 23. num. 7* Mantica *lib. 11. tit. 6 num. 10.* In dubio præſumitur natus potiùs in nono quàm in ſexto vel octauo menſe, Intrigl. *d. qu. 56.* Ergo poſthumus, qui tempore mortis grauati eſt in vtero, facit deficere conditionem hanc, *Si ſine liberis deceſſerit*, & habetur pro nato. Quod procedit quando de commodo ipſius poſthumi agitur, nam ſi fratres alicuius monaſterij eſſent inſtituti ſub hac conditione, *Si N. ex Fratribus deceſſerit ſine liberis* conditio diceretur extitiſſe quamuis deceſſerit vxore prægnante relicta, quia nulla vertitur vtilitas poſthumi vt pro nato habeatur, vt dicit Mantica *d. tit. 6 num 9.* & Marcus de Mantua *ſin. 136.* Denique ſi hæres grauatus ſit reſtituere hæreditatem Caio, *Si Mænius deceſſerit*, puta Mænius *deceſſerit ſine liberis*, & deinde mortuo teſtatore Mænius deceſſerit relicta vxore ſua prægnante, conceptum hunc partum non haberi pro nato, ideóque conditionem fideicommiſſi eueniſſe dicendum erit, vt tenet Angelus Matheacius *de leg. in lib. 3. cap. 16. num. 16.* Secus eſſet ſi conditio fuiſſet, *Si grauatus decederet ſine liberis*, quià tunc conceptus haberetur pro nato, quia de eius commodo agitur, vt dicit *ibi item* Matheacius, licet non ſit poſitus in diſpoſitione; commodum enim eſt in tranſmiſſione per quam ſuccedit patri. Verùm quidam diſtinguunt poſthumum ab eo qui ante mortem grauati natus erat, & licet in iſto antè nato concedant, ſi maturo tempore natus ſit ſufficere quòd superuiuat patri etiam vno momento, tamen in poſthumo requirunt ad minus ſpatium octo dierum; quam diſtinctionem communiter reiici & meritò dicit Peregr. *art. 59. num. 13. 14*

19 Dixi de liberis grauati natis poſt eius mortem. Nunc dicamus de eiuſdem liberis natis eo adhuc viuo, & videamus an ſi deceſſerint viuo adhuc patre ſuo, excludant ſubſtitutum, vel potiùs an neceſſe ſit eos extare cùm grauatus decedit & superuiuere grauato. In qua quæſtione diſtinguimus inter formulas conditionis: nam ſi conditio ſit ita concepta, *Si ſine liberis hæres deceſſerit*, liberi eius viuo adhuc eo mortuo habentur pro nullis, & non excludunt ſubſtitutum, Peregr. *de fideic. art. 29. num. 13.* Graſſ. §. *fideicommiſſum, quæſt. 53.* Petrus Gregor. *lib. 42. cap. 58. num 52.* atque ideo grauatus dicitur deceſſiſſe ſine liberis. Quod ſi negatiuè ſic concipiatur; hæres reſtituat hæreditatem, *Si liberos non ſuſcepiet, vel non habebit* pugnant Doctores: nam alij tenent idem quod in illa priori negatiua, neceſſe eſſe quòd liberi exiſtant tempore mortis grauati; & ſubſtitutum non excludi ſi ante grauatum deceſſerint. Quam opinionem veriorem & receptiorem eſſe dicit Graſſ. *d. qu. 23.* & Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 1 §. 15 in fin.* & Mantica *lib 11. tit. 6. num. 5.* & Trentacinq. *de ſubſtit. in part. 4 cap 7 num. 8.* Denique ſecundùm hos conditio concepta negatiuè, *Si filios non habuerit*, intelligitur de tempore mortis, ac ſi dictum eſſet, *Si ſine liberis deceſſerit*. Et ſic iudicari Pariſiis & Tholoſæ tradit Maynard. *lib. 9. cap. 78.* hanc opinionem eſſe receptiorem, ſed contrariam veriorem tenet Didacus Spino *in ſpeculo teſtament. in tit. de legat. ſub condit. num. 115.* Similiter contrariam contra ſubſtitutum, quæ dicit ſufficere quòd ſemel habuerit grauatus liberos, licèt eo adhuc viuo deceſſerint, ſequitur Galganet. *de conditionib. in part. 1. cap 12. n. 4.* Secus eſſe concedit, ſi ex coniecturis legitimis aliud conſtaret, vt ſi teſtator noluerit bona tranſire ad extraneos, & agnati eſſent ſubſtituti. Similiter ſecundum illam opinionem contra ſubſtitutum ſequitur Menoc. *de præſ. lib. 4 præſ. 69. in fine*; & de Pretis *lib. 2. dub. 3. ſol. 3. n. 8.* Sed tu caue à prima, quæ facit pro ſubſtituto, recedas. Sic cùm coniuges feciſſent inter ſe mutuam donationem in fauorem ſuperuiuentis ſub conditione, *Si liberos non haberent*, iudicatum fuit pro ſuperſtite, quamuis liberos ſuſcepiſſent poſt donationem, qui tamen deceſſerant ante eum qui præmortuus fuerat; vt dicit Papon. *lib. 17. tit. 5. arr. 8.* Eandem quæſtionem qua grauatus eſt hæres ſub conditione, *Si liberos non habebit*, proponit Peregrinus *de fideicom. art. 59 num 11.* & adfert Doctores inter ſe pugnantes; ſed ipſe ſequitur illam ſententiam quæ facit pro ſubſtituto. Quæ ſententia confirmatur *l. 85 de hæred. inſtit.* vbi cùm teſtator inſtituto fratri ita ſubſtituiſſet ſi prius morietur quàm hæreditatem meam adierit aut filium filiámve ex ſe natum natámve non habebit tunc Stichus hæres eſto: dicitur non aliter Stichum excludi à ſubſtitutione quàm ſi ille frater deceſſerit liberis relictis. Certè ſi conditio eſſet affirmatiua; vt, *Lego centum Titio ſi*, vel, *cùm liberos habebit*, conuenit inter omnes legatum deberi ſtatim vbi liberos habuerit, licèt viuo adhuc legatario deceſſerint, dummodo indeterminatè conditio adiecta ſit, Peregr. *d. art. 59. num. 4.* Hermannus Meyrer. *de ſucceſſ. ſeq. am. lib. 1. tit. 9. num. 9.* Similiter ſi teſtator dixerit, *Volo vt hæres meus reſtituat hæreditatem Titio cùm filios Titius habuerit*, idem dicendum erit, Mantica *lib. 11. tit. 6. num. 5* Leonardus Galganetus *de cond. & dem. in part. 1. cap. 12. num. 1* Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. quæſt. 56.* Denique conditione concepta affirmatiuè liberi excludunt ſubſtitutum, licèt viuo adhuc patre ſuo honorato deceſſerint. Notanda hic limitatio quam tradit Mant. *de tac. conu. lib. 14 tit. 44. n. 18.* vbi ait ſi pater filios hæredes inſtituat & extraneo legatum relinquat ſub hac conditione ſi liberos ſuſceperit; licèt poſtea liberos ſuſceperit non deberi legatum ſi poſtea teſtatore eo viuo illi liberi deceſſerint, quia non eſt veriſimile voluiſſe extraneum anteponere ſuis liberis ſed eius filios tantùm quos in conditione poſuit. Cæterùm contraria conditio, *Si liberos non habuerit*, vel, *Si ſine liberis deceſſerit*, non poteſt adiici honorato; vt ſi teſtator reliquerit aliquid ſuo filio ſub conditione, *Si ſi ſuus filius decederet ſine liberis*, quod Mantica *lib 11 tit. 1. num. 1.* ita interpretatur, vt ſi conditio talis fuerit adiecta inſtitutioni filij vel filiæ, vitiet inſtitutionem. Dixi de conditione liberorum affirmatiua indeterminatè adiecta. Sin verò conditio affirmatiua ſit adiecta cum determinatione alicuius temporis certi, tunc oportet liberos exiſtere eo tempore, vt conditio purificetur, & vt locus ſit diſpoſitioni legis aut hominis, Peregrinus *dicto articulo vigeſimonono. numero ſexto.* Ideo diſponente ſtatuto quòd vxore præmoriente cum liberis maritus lucretur dotem: vt lucro locus ſit oportet liberos adeſſe tempore mortis, ne ſufficeret ex ea filios fuiſſe genitos & præmortuos, *dicto articulo 29. num. 8.* Si quis cui legauerit in tempus liberorum id eſt quandocumque haberet liberos, ſi ille legatarius deceſſerit poſt teſtatorem grauida vxore relicta dicetur deceſſiſſe ante conditionem nec legatum tranſmittet; nam qui eſt in vtero non prodeſt alij nequidem patri ſuo. Nec obſtat textus *in l. ſi mulier gravida de verb. ſign.* nam eſt de legibus caducariis quæ orbis liberorum eripiebant legata vt dicit Cuiac. *tit. l. 9. Ad leg. falcid.*

Dixi *capite præcedenti* quibus caſibus in hac conditione liberorum, neceſſe ſit liberos extare tempore mortis grauati vt ſubſtitutus excludatur: nunc quæro an caſibus quibus id neceſſe eſt, neceſſe etiam ſit eos ſuperuiuere ſubſtituto, aut ſi ante ſubſtitutum decedant admittatur ſubſtitutus. Sufficere quòd ſuperesſent tempore mortis grauati, vt excludant ſubſtitutum, licèt poſtea deceſſerint ante ſubſtitutum ſi conditio ita concepta ſit, *Si deceſſerit ſine filiis*, vel, *ſi deceſſerit ſine liberis*, dicunt Andreas Gallus *obſeruat. libro ſecundo, cap.* 136. Graſſus §. *fideicommiſſum, quæſt.* 23 *num.* 4. Mantica *libro vndecimo, titulo ſexto, num.* 6. de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub* 3. *fol.* 3. *num* 9. Ioan. Imbertus *in Enchiridio, in verbo, qualitas.* Alexander *lib.* 7. *conſ.* 133. quod extenditur vt procedat, licèt Eccleſia vel alia pia cauſa ſit ſubſtituta, Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *num* 69. Contrà non procedit concluſio, ſi dixerit teſtator, *Si ſine filiis & liberis deceſſerit*, quia dictio, *&*, ſtat ampliatiuè, adeò quòd grauatus videatur ſub conditione hac duplici, *Si ipſe deceſſerit ſine filiis, & filij eius ſine filiis*. de Prætis *vbi ſuprà num.* 11. Sed hanc limitationem non admitto. Eam admitterem, ſi teſtator dixiſſet, *Si deceſſerit ſine filiis & nepotibus*, vel, *Si deceſſerit ſine filiis aut nepotibus*, vt in iſto exemplo eam admittit Graſſ. *d.* §. *fideicommiſſum. quæſtione vigeſimatertia. numero ſexto*, vel ſi apertè ita conditio concepta eſſet, *Si hæres deceſſerit ſine filiis, & eius filij ſine filiis*: nam licèt grauatus decederet relicto filio, ſi tamen iſte filius poſtea decederet ſine liberis, ſubſtitutus admitteretur. Item illam copulatiuam debere ſtare in vim diſiunctiuæ, rectè dicit Molinæus *ad Alexandrum conſil.* 137. Idem quod Molinæus ſentit Peregrinus *de fideicomm. articulo duodecimo, numero decimoſeptimo*, & de Prætis *libro tertio. int.* 3. *dub.* 2. *fol.* 5. *numero ſecundo*, & Ioſephus de Ruſticis *tract. an liberi in condit. poſit. in lib* 4. *cap* 5. *num.* 4. quia coniunctio poſita inter incompatibilia reſoluitur in diſiunctiuam. Impoſſibile autem eſt nepotem ex filio decedere ſine filiis, ſi ipſe filius decederet ſine filio: nam omnis priuatio præſupponit habitum. Ideo malè Alex. *d. conſ.* 133. & Ruinus *conſ.* 175 96. *lib.* 2. qui aſſerunt copulam retinere ſuam naturam, & filio moriente filiis relictis ſubſtitutum non admitti, licèt poſtea eius filij decedant ſine liberis; neC pro Alexandro & Ruino faciunt quòd poſſit dari caſus in quo ea copula verificetur, vt ſi primò decedant nepotes ſine liberis, deinde filius inſtitutus ſine filiis: nam teſtator conſiderauit mortes filiorum & nepotum ſeruato non turbato ordine naturæ. Similiter finge inſtituto filio vel alio teſtatore dixiſſe, *Si ipſe vel eius filij deceſſerint ſine liberis ſub- ſtituo hoſpitale.* & deceſſiſſe hæredem relictis duobus filiis, quorum alter cum filiis, alter ſine filiis decedat, an erit locus ſubſtituto ſaltem pro parte eius qui ſine filiis deceſſit? Ex nulla parte ei locum eſſe, rectè dicit Peregrinus *artic.* 13. *num.* 68, quia vnica conditio eſt, quæ habet duas partes, *Si aut ipſe aut eius filij deceſſerint ſine filiis*. Eadem verò conditio non poteſt pro parte exiſtere, & pro parte non: quod dictum eſt, fideicommiſſum ita conceptum ſi hæres ſine filiis vel eius filij ſine filiis deceſſerint, &c. cenſeri relictum ab ipſo hærede ſub duplici conditione, fallit ſi filij hæredis fuiſſent in vulgarem caſum ſubſtituti; nam tunc fideicommiſſaria ſubſtitutio ſequens alternatiuè concepta non cenſeretur facta niſi filius ipſius inſtituti in caſum vulgarem, in caſum inquam quo vulgaris ille ſubſtitutus fuiſſet admiſſus ad hæreditatem per vulgarem & poſtea ſine liberis deceſſiſſet: ideo ſi caſus vulgaris per aditionem inſtituti defeciſſet, & poſtea inſtitutus deceſſiſſet relictis liberis, licet iſti liberi poſtea deceſſiſſent ſine liberis fideicommiſſarius non admitteretur Peregr. *art.* 15. *num.* 19. & vide ſuprà *lib.* 8. *tit.* 1. In illa conditione duplici, *Si hæres ſine filiis deceſſerit, & filij eius ſine filiis*, quidam tenent intelligi grauatos omnes deſcendentes, vnde inferunt quòd licèt inſtitutus moriatur relicto filio, & filius relictis filiis, & iſti itidem relictis filiis, ſi tandem poſtremi ſine filiis decedant locum eſſe ſubſtituto quamvis ſecus teneant, cùm teſtator filios oneraт quos in conditione non poſuerat. Sed quicquid iſti dicant, etiam in conditione tenendum eſt moriente hærede relicto filio, & hoc filio relictis filiis, penitus expirare ſubſtitutionem per conditionis defectum, & partem illam conditionis, *aut eius filij ſine filiis*, intelligi de primis filiis, nec vlteriùs in infinitum proferri, vt rectè dicit Peregrinus *art.* 58. *num.* 33. quod procedit quando filij ex inſtituto ſucceſſerunt & in eis diſpoſitio fuit ſortita ſuum effectum: nam ſi caduca fuiſſet eorum vocatio, nepotes ex eis nati locum eorum ingrederentur, & tunc inſpiceretur, an ipſi nepotes ſine filiis decederent, vt dicit Peregrinus. Vt autem conditio illa duplex copulatiua cenſetur eſſe diſiunctiua, adeò vt licèt hæres deceſſerit relicto filio, ſufficiat ad admittendum ſubſtitutum, quòd poſtea eius filius decedat ſine filiis, ita ſufficiet quòd hæres deceſſerit ſine filiis, nec eſt neceſſe quòd ſuſceperit liberos, & quòd deinde hi deceſſerint ſine liberis, Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quæſt.* 48. Quòd dixi, conditionem illam ſimplicem, *Si ſine liberis deceſſerit*, deficere ſi grauatus reliquerit filium, licèt poſtea decedat filius iſte ſine liberis, fallit in donatione facta à Principe. Nam ſi Princeps donauerit aliquod oppidum alicui militi, ita vt, *Si ſine liberis moriatur miles*, illud ad Principem reuertatur milite deinde moriente relicto filio, qui filius poſtea moriatur ſine liberis, oppidum reuertetur ad Principem: quòd hæc fuerit donantis mens, vt dicit Ioannes Imbertus *vbi ſuprà*. Ergo donatio differt à ſubſtitutione. Certè inſtitutio non differt à ſubſtitutione. Nam ſi Caius quem inſtituerit ſub conditione, *Si ipſe Caius teſtator decederet ſine liberis*, ſufficit vt deficiat inſtitutio quòd liberos reliquerit teſtator ſibi ſuperſtites, licèt poſt eum deceſſerint ſine liberis, Alexander *libro* 2. *conſil* 31 *& ibidem* Molinæus. Imò inſtitutio & ſubſtitutio aliquando non deficiunt, licèt grauatus deceſſerit relicto filio, & licèt ſimplex ſit conditio, ſi videlicet ex legitimis coniecturis appareat teſtatorem voluiſſe bona tranſire in extraneos hæredes, veluti ſi in vltimo gradu ſubſtitutionis agnati eſſent ſubſtituti, & facta eſſet prohibitio alienationis, Mantica *lib.* 11. *tit.* 6. *num.* 6. Sed has coniecturas quidam declarant non procedere quando grauamen filiis ſeu filiabus nominatim impoſitum eſt, vt dicit *ibidem* Mantica in tantum vt ſi teſtator fecerit fideicommiſſum maſculinum ad fauorem agnationis & maſculorum per plures gradus ſub conditione ſi hæredes deceſſerint ſine filiis maſculis excluſis fœminis multi tenuerint ſi hæredes deceſſerint relictis filiis maſculis qui poſtea deceſſerint ſine liberis omnes ſubſtitutiones deficere quamvis poſtea hi maſculi deceſſerint ſine liberis; quos refert Peregrin. *art.* 59. *num.* 17. *& ſeqq.* ſed refert *ibid.* plures alios tenentes contrarium inter quos eſt *deciſio* 531. Guidonis Papæ ſed ipſe Peregrin. ſequitur priores etiam in caſum quo teſtator inſtituerit hæredes & eorum filios & deſcendentes, & ſi dicti hæredes decederent ſine filiis ſubſtituerit; verùm extenſionem limitat vt non procedat ſi in caſum fideicommiſſarium filij hæredum vocati eſſent. Item quod dixi conditionem ſimplicem, *Si ſine liberis deceſſerit*, deficere quando grauatus reliquit filium, licèt poſtea is filius deceſſerit ſine liberis, procedit quando dicta conditio ſimpliciter fuit facta perſonæ decedenti, ſicque tempus mortis teſtator reſpexit; ſecus ſi dixerit,

ſi dixerit, *Deficientibus liberis*, vel, *Quando natos non ſuperſtites* vel, *Quandocunque defecerint liberi* Nam quia defectum liberorum reſpexit, tunc non ſtatim expirat fideicommiſſum, nec deficit conditio cùm grauatus deceſſit relictis filiis, ſed admittitur ſubſtitutus quandocunque poſtea hi filij deceſſerint ſine liberis, Graſſus *dicta quaſt*. 23. *n*. 5 Mantica *dicto tit*. 6. *num*. 7. Decius *conſ*. 480. *num*. 8 Et *ibidem* Mulinæus. Trentacinquius *de ſubſtit. in part*. 4. *cap*. 7. *n*. 69. Meyter. *de teſtament. ſucceſſ. libro* 1. *tit*. 9. *num*. 1. Andræas Galli *Obſeru. libro* 2. *cap*. 136. Idem *ibidem* dicit, ſi teſtator dixerit, *Non extantibus liberis ſubſtituo Titium*, idem dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect*. 6. *art* 4. *num*. 11 ſi ita conditio concepta ſit, *En defaut d'enfans de l'heritier ie ſubſtitue &c*. Similiter ſi per contractum res fuerit conceſſa recipienti pro ſe & deſcendentibus ſuis maſculis tantùm, quandocunque contingat maſculos decedere & deficere, res reuertitur ad concedentem, Peregrinus *art* 19. *num*. 11 & contrà, ſi conceſſio ita facta ſit, vt ſi recipiens decederet ſine filiis maſculis, res reuerteretur ad concedentem, defuncto eo relictis maſculis ſtatim deficit conditio, *d num* 12. Si teſtator ſubſtituerit hæredi Titium ſi hæres liberos habuerit & quandocumque deceſſerint; quæritur ſi hæres liberos non habuerit an ſubſtitutus admittendus ſit? contrà ſubſtitutum communem opinionem facere dicit Fuſar. *quaſt* 415. niſi fauore agnationis ſubſtitutio facta ſit, & tenet contra ſubſtitutum licet adiecta ſit clauſula codicillaris: ſed verius eſt indiſtinctè ſubſtitutum admittendum. Quæro ſi quis ſubſtituat Titium ſi inſtitutus filios non habuerit an ſubſtitutus admittatur ſtatim cùm inſtitutus filios habere non poteſt putà per ætatem? Fuſar. *quaſt* 41 tenet conditionem illam cenſeri quidem ſtatim purificatam ſed eius executionem trahi in tempus mortis. Ego contrà nequidem purificationem admitterem in caſu ætatis ſed tantùm in caſu quo inſtitutus caſtratus deinde fuiſſet.

31 Dixi in conditione, *Si ſine liberis*, ſubſtitutum excludi, ſi liberi ſuperuixerint grauato, & contrà admitti, ſi prædeceſſerint. Quid ſi ſimul cum grauato patre ſuo mortui ſint, ruina putà, vel incendio, vel naufragio? Non deficere conditionem, & patrem præſumi ſuperuixiſſe, dicunt Graſſ. §. *fideicommiſſum*, *quaſt*. 23. Trentacinq. *de ſubſtit. in part*. 4 *cap*. 7 *num*. 69. Mantica *libro* 11. *tit*. 4. *numero* 3. Maſcardus *de probat. concl*. 686. quod procedere omnes conſentiunt, ſi filius grauati eſſet impubes: nam tunc vt imbecillior præſumitur impubes deceſſiſſe prior: ſed etiam de pubere idem eſſe dicendum, receptiorem opinionem eſſe dicit Peregrin. *de fideic. art*. 43. *n*. 51. Denique licèt filius eſſet pubes, ſubſtitutum adhuc admitti, quando ambo deceſſerunt ſimul, quòd conditio, *Si ſine liberis*, intelligatur de ſuperuiuentibus, & quòd pater & filius præſumantur deceſſiſſe eodem momento, receptiorem opinionem eſſe dicit Peregrinus, quanquam contrà ipſe & Menoch. *de præſ. lib*. 6. *præſ*. 50 *num*. 21. 30. teneant filium puberem præſumi ſuperuixiſſe patri. Quod dixi filium præſumi priùs mortuum, extendunt vt procedat etiam cùm aggreſſu latronum ſimul mortui ſunt, Peregrinus, Maſcardus & Trentacinquius *vbi ſuprà*, pro qua extenſione textus eſt expreſſus *in l. ex facto*. § *pen. Ad Trebell*. & in eadem ſpecie de latronibus ita indicatum arreſto Tholoſano dicit Autumn. *ad l. ſi mulier*, *de reb. dub*. & Mayn. *lib*. 3. *cap*. 81 Quanquam in aggreſſura latronum liberos ſuperuixiſſe patri præſumi, licèt ex iis quidam eſſent in cunabulis; iudicatum fuiſſe dicit Charond. *Reſp. lib*. 5. *cap*. 51. 52 Ratio eſt, quia tunc præſumitur, latrones adortos fuiſſe priùs parentes tanquam fortiores arreſtum iſtud fuiſſe Parlamenti Pariſ. & ita iudicatum quia ij aduerſus quos iudicatum eſt erant ſuſpecti de eo homicidio dicit Autumn. *vbi ſupra*. Superiora ſunt quando vno caſu momentaneo pater & liberi mortui ſunt. Nam ſi caſu ſucceſſiuo, tunc filius præſumitur ſuperuixiſſe, ita vt ſubſtitutus non admittatur, Trentacinq. *vbi ſuprà* & Maſcard. *d. concl*. 686 Ego verò ſubſtitutum admitterem: nam vt generaliter dicitur *in d*. § *pen*. Cùm quis ante & quis poſtea deceſſerit non apparet: extitiſſe conditionem fideicommiſſi magis dicendum eſt. Denique in ambiguo id accipitur potiùs quo ſuſtinetur fideicommiſſum, vt dicit Cuiacius *conſult*. 51. Certè ſi fideicommiſſarius probaret per famam publicam filium priùs deceſſiſſe, tunc onus probandi contrarium reiici in aduerſam partem concedit Charond. *Reſp. lib*. 2. *cap*. 75. Superioribus coniunge quæ dixi *antè tit*. *Quomodo conditio impleatur*, *cap. vlt*.

Notabis ſi hæres grauatus ſub iſta noſtra conditione ſi ſine liberis deceſſerit moriatur viuo teſtatore per liberos eius ſubſtitutum non excludi ſed admitti per compendioſam vt Tholoſæ iudicatum dicit Ferrer. ad Guid. Pap. *in qu*. 550. & Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect*. 6. *art* 4. *num*. 17. & 67 contra Ranchini ſententiam qui tenet hæreditatem deberi ſucceſſoribus ab inteſtato, *deciſ part*. 5. *concl*. 197. 474. 32

Si teſtator dixerit, *Si filius meus deceſſerit ſine filiis maſculis tantùm, reſtituat hæreditatem Titio*; &, *Si deceſſerit ſine filiabus tantùm, præſtet ei centum tantùm*? quæritur, an ſi decedat ſine maſculis & fœminis ſubſtitutus admitti debeat? Mantica *libro* 11. *titulo* 15. *numero* 5 tenet contra ſubſtitutum, quòd caſus mixtus non contineatur ſub ſimplicibus, ſed verius eſt ſubſtitutum eſſe admittendum: nam qui voluit grauatum reſtituere hæreditatem, *Si ſine maſculis decederet*, multò magis idem videtur voluiſſe, *Si ſine maſculis & fœminis*. nec obſtat dictio taxatiua *tantùm*: nam cenſetur appoſita ad differentiam fœminarum, & vt teſtator ſignificaret ſe velle ſubſtitutum admitti, licèt grauatus decederet relictis fœminis, & vt denique ſubſtitutus magis admittatur, atque ideo non debet operari eius excluſionem, arg. *l. legata inutiliter*, *de adem. leg*. Quid ſi teſtator dixerit, *Si filius meus deceſſerit ſine maſculis tantùm, hæreditatem Caio reſtituat: ſin ſine fœminis tantùm, eam reſtituat Titio*. & deinde filius decedat ſine maſculis & fœminis? Hoc caſu conditionem & fideicommiſſum deficere dicit Mantica. Secus eſſet, ſi non adiecta fuiſſet dictio, *tantùm*, quo caſu vtrumque ſubſtitutum concurrere Doctores dicere tradit, licèt ipſe idem hoc caſu quod altero cenſeat quaſi dictio, *tantùm*, ſubintelligatur.

Si teſtator dixerit, *Si nullus deceſſerit ſine liberis*. debebit intelligi ſecundùm vulgarem loquendi conſuetudinem, *Si aliquis deceſſerit ſine liberis*, Mantica *d. lib*. 11. *tit*. 5. *num*. 30. 33

Diſpoſitionem ſub conditione, *Si quis deceſſerit ſine liberis*, non referri ad decedentem in ætate infantili, quia in tali ætate liberos habere non poteſt, dicit Alexander *libro* 7. *conſ*. 211. *n*. 5. Sed meliùs *ibidem* Molinæus cenſet referri. Similiter ſi honoratis pluribus, inter quos extaret vnus in ſacris conſtitutus, ad eorum grauamen conſtituiſſet fideicommiſſum ſub conditione, *Si decederent ſine filiis legitimis & naturalibus*: quidam tenent fideicommiſſum non cenſeri iniunctum huic quòd conditio ei non conueniat, quos ſequitur Mantica *lib*. 11. *tit* 8 *num*. *n* 9. *n*. 34. Sed imò cenſeri iniunctum rectè tenet Peregrinus *de fideicomm. art*. 28. *num* 42. Certè actiua ſubſtitutione hunc contineri omnes concedunt, vt tradit *ibidem* Peregrinus. Actiuam ſubſtitutionem dicimus ratione perſonarum; quæ intelliguntur vocatæ ad fideicommiſſum; paſſiuam ratione perſonarum, quæ 34

intelliguntur grauatæ fideicommiſſo. Quid ſi teſtator clericum aut ſacerdotem inſtituerit, & grauauerit ſub conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, pone ſpeciem in eo qui iam tempore teſtamenti erat ſacerdos vel monachus, nam de eo qui poſtea talis factus eſt dico infra conditionem intelligi de ipſa Eccleſia ſiue monaſterio quaſi ſit loco filij; Quæ ſimilis interpretatio non videtur poſſe admitti in ſpecie poſitâ cum natura conditionis ea ſit vt ſe debeat habere ad eſſe & ad non eſſe, Eccleſia autem non poteſt deſinere eſſe. Sic in iſta ſpecie pugnant Doctores. Nam de Prætis *lib. 3. int. 3. dub. 2. fol. 4. num. 25.* tenet fideicommiſſum valere, & partem illam conditionis, *Si ſine liberis*, haberi pro non ſcripta: partem aliam, *Si deceſſerit*, remanere. Ideo ſi fideicommiſſarius deceſſerit ante grauatum, fideicommiſſum extingui. Similiter Mantica *libro 11. tit. 9. num. 21. & ſeq.* dicit quoſdam velle conditionem in hac ſpecie intelligi de ſpuriis cùm Sacerdos legitimos habere non poſſit, vnde alij inferunt conditionem haberi pro non ſcripta, cùm ſit ignominioſa, & conſequenter fideicommiſſum eſſe purum; alij fideicommiſſum eſſe nullum & vitioſum, ſed ipſe Mantica veriorem eam opinionem eſſe dicit, qui tenent fideicommiſſum eſſe purum, quod ita tamen accipit, vt dies mortis expectari debeat. Idem denique ſentit Mantica quod de Prætis. Alij tenent vtramque partem conditionis remanere, cæterùm pugnant in genere liberorum; nam quidam tenent nomen liberorum debere hoc caſo intelligi de Eccleſia vel Monaſterio, quòd Eccleſia & Monaſterium habeantur loco filij, quos ſequitur Galganetus *de conditionibus, in part. 2. cap. 1. quæſt. 91.* Et hanc opinionem eſſe receptiorem dicit Intrigliolus *de ſubſtit. in cent. 3. qu. 64. num. 44.* Sed meritò eam reiiciunt Peregrinus *de fideic. art. 28. num. 41.* Mantica *d. tit. 9.* & Menochius *de præſ. libro 4. præſ. 78. numero 42.* Alij dicunt ſacerdotem poſſe ſuſcipere filios legitimos & naturales, ſi matrimonium contraxerit ex diſpenſatione ſummi Pontificis, ſed de his non videri teſtatorem ſenſiſſe, quia talis diſpenſatio non datur niſi ex magna cauſa, & quia ad caſus inſolitos verba teſtamenti non debent referri, tenent Mantica, Menochius & Peregrinus *vbi ſuprà.* De adoptiuis poſſe intelligi, non negant Mantica & Peregrinus, & Galganetus, at Menochius negat, & meritò: neque enim debet pendere à voluntate grauati ſubſtitutum excludere, cùm conditio eſt caſualis. Certè ſi priùs ſuſcepiſſet iuſtos liberos ex matrimonio ante ſacros ordines contracto, nulla eſſet dubitatio quin teſtator de iſtis ſenſerit, vt dicunt Mantica & Menochius. Idem ſentit Menochius de ſpuriis legitimatis, quod Mantica non admittit, ſi fuerunt ſuſcepti poſt teſtamentum, ſed tantùm ſi ante. Extra hos duos caſus de legitimis ex iuſto matrimonio ante ſacros ordines contracto, vel de legitimatis, Menochius rectè tenet fideicommiſſum eſſe purum, & hæc verba, *Si deceſſerit ſine liberis*, imperitia & errore teſtatoris vel ſcribentis adiecta dici debere, certè ſi tres ſuos filios inſtituerit hæredes quorum vnus jam erat monachus vel ſacerdos, & eos inuicem ſubſtituerit ſub conditione ſi ſine liberis decederent; iſto caſu vt æqualitas ſeruetur & vt monachus aliis ſuccederet ſi ſine liberis decederent ſimiliter monacho decedenti ſine liberis nec monaſterium eſſe loco filij quia ſi hoc admitteretur alij excluderentur in perpetuum eius ſubſtitutione deciſum fuiſſe in Rota Rom. dicit Marta Mant. *tom. 5. tit. condit. cap. 5. & tit. ſubſtitutio. cap. 4.* & monachum comprehendi ea ſubſtitutione. Hactenus in hoc capite dicta ſunt de conditione ſimplici, *Si ſine liberis deceſſerit*, ſed quid ſi conditio ita concepta ſit, *Si ſine liberis ex ſuo corpore deſcendentibus deceſſerit?* Hoc caſu planum eſt, teſtatorem non intellexiſſe de Eccleſia, nec de adoptiuis, & ideo caſu quo ſacerdos grauatus non habet iuſtos liberos vel legitimatos pugnant Doctores: nam alij tenent fideicommiſſum eſſe nullum; alij valere, & conditionem tantùm haberi pro non ſcripta. Primam opinionem ſequitur Pereg. *d. art. 28. num. 42.* Eandem eſſe receptiorem dicit Intrigl. *vbi ſuprà.* Sed ipſe Intrigliol. tenet ſecundam opinionem eſſe veriorem. Quam ſecundam ſequuntur Galganetus, Mantic. & Menoch. *vbi ſuprà.* Sed hanc opinionem ſecundam ita declarat Mantica, vt conditio habeatur pro non ſcripta in illa parte quæ eſt de liberis, & vt contrà remaneat in parte illa de morte, & vt dies incertus mortis faciat conditionem, qui tenent fideicommiſſum eſſe nullum, mouentur hac ratione quòd per illam conditionem grauatus reſtituere cenſeatur inuitatus ad fornicationem & vt aliàs reſtituat vt dicit Marta Mant. *tom. 5. tit. ſubſtitutio fideicommiſſaria cap. 1.* addit *ibid* quod ſi conditio ita concepta ſit ſi abſque filiis legitimis & naturalibus de ſuo corpore deſcendentibus deceſſerit, conditionem tanquam ſimpliciter impoſſibilem vitiari & ſubſtitutionem remanere puram deciſum fuiſſe.

Nota quòd hæc conditio ſi ſine liberis adiecta 35
ſubſtitutioni compendioſæ trahitur etiam ad ſubſtitutiones vulgarem & pupillarem quæ ſub ea continentur prout cuiuſque caſus euenerit Peregr. *art. 54. num. 93.* Conditio, *Si ſine liberis deceſſerit*, dicitur continere duas partes, vnam de liberis, alteram de morte grauati. Quæ hactenus dixi hoc titulo ſunt de prima parte: de ſecunda dico tres eſſe mortes, naturalem, ciuilem & ſpiritualem. Spiritualis eſt Monachorum, qui dicuntur mori in mundo. Quantùm ad naturalem nihil intereſſe naturaliter, an violenter mors grauato contigerit, modò ſine facto & culpa fideicommiſſarij, quia tunc fideicommiſſo priuaretur, dicit de Prætis *lib. 3. int. 3. dub. 3. fol. 3. nu. 17.* Quantùm ad ciuilem video quæri, an verbum *deceſſerit*, ſiue *morietur*, vel aliud mortem ſignificans verificetur in morte hac tantùm ciuili? Communem opinionem Graſſ. *§. fideicommiſſum, quæſt. 41.* dicit eſſe, mortem ciuilem non æquiparari naturali, niſi quando hoc in iure expreſsè conſtitutum eſt, & in præſenti caſu conditionis huius, *Si ſine liberis deceſſerit*, non reperiri conſtitutum. Idem dicit Intrigliol. *de ſubſtit. in cent. 3. quæſt. 49.* Vt igitur ſciamus in hac conditione, an ſubſtitutus ſuperuiuat nécne, atque ita an fideicommiſſum iſtud conditionale tranſmittat, vel non, non ſatis eſſe dicunt iidem vt quis mortuus ſit ciuiliter, ſed mortem naturalem expectandam eſſe. Idem dicit Ioann. Philipp. *art. 155.* & Angelus Mathæacius *de legat. in lib. 3. cap. 23.* & Cuiac. *ad l. 121. de verb. oblig.* vbi refellit rationes quæ videntur obſtare textus eſt *in l. Statius Florus, §. Cornel. Felici. de iure fiſc.* Hæc procedunt ſi hæres ciuitatem ſimpliciter amiſerit & mediam capitis diminutionem paſſus ſit, vt ſi ſit deportatus: nam ſi maximam, ſi, inquam, libertatem amiſerit, & pœnæ ſeruus factus ſit, tunc perinde eſſet ac ſi naturaliter eſſet mortuus: idcòque ſi liberos non habeat, excluſo fiſco ſubſtitutum admitti ſtatim poſt eam condemnationem iudicatum Pariſiis dicit Annæus Robertus *Rerum iudicat. libro 4. cap. 16.* Eandem diſtinctionem inter deportationem & condemnationem ad perpetuas triremes obſeruari in Parlamento Tholoſano dicit Maynard. *lib. 5. c. 81.* eandem diſtinctionem eſſe de iure docet Cuiac. *ad l. cùm pater. §. hæreditatem filius, de leg. 2. & ad l. ex ea parte. § pen. de verb. oblig.* & eam ſequitur Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt. 547.* nec obſtare ait *Nouellam* 22. de nuptiis ex qua nulli amplius damnatione fiunt ſerui pœnæ; nam eam reſtringit ad caſum ſuum nempe ad matrimonium quod antè ſoluebatur ſeruitute pœnæ, addit *ibid.* condemnatos ad perpetuas triremes

fieri

fieri ſeruos pœnæ, & contrà bannitos noſtri temporis comparat deportatis. Item admittitur ſtatim ſubſtitutus non expectata morte naturali grauati, ſi per contumaciam grauatus fuerit ad mortem condemnatus, licèt naturaliter adhuc viuus, Boerius *deciſ.* 278. *d. cap.* 16 & ſic iudicatum in Prouincia dicit Claper. *in cauſa* 56. Idem dicendum erit, ſi præſens fuerit condemnatus ad mortem, & fuga euaſerit vel de manibus iuſtitiæ ereptus fuerit, Boërius *dicta deciſione* 278. Idem ſentit hoc poſtremo caſu, quo præſens condemnatus eſt ad mortem, Gomezius *Reſol.* 1. *tom.* 2. *cap.* 15. *num.* 20. *in fine.* Sed illo alio quo condemnatus eſt ad mortem per contumaciam dicit eum non fieri ſeruum pœnæ. Similiter hoc caſu condemnationis per contumaciam non priùs fideicommiſſi petitionem admitti, quàm ſit naturaliter mortuus & fideicommiſſum intercidere ſi fideicommiſſarius decedat ante eum, iudicatum dicit Antonius Faber *in ſuo codice lib.* 6. *tit.* 20. *deſ.* 6. Sed verius eſt, indiſtinctè eum qui vltimo ſupplicio damnatur, ſtatim perdere libertatem, *l. qui vltimo, de pœnis, l.* 6. *§. ſed & ſi. de iniuſt. rupt.* quanquam ſcio abſentem etiam contumacem nunquam damnari in cauſa capitali de iure ciuili, *l. abſentem. de pœn.* & Paul. *Rec. ſent. lib.* 5 *tit.* 5. Quod dixi in deportatione mortem naturalem expectari, quidam reſtringunt vt non procedat in bonis expreſſè alienari prohibitis, & tenent hæc bona reſtitui debere ſtatim poſt condemnationem, nec fiſcum eis frui debere pendente morte naturali. Ex quibus ſunt Alexander *conſ.* 23. *libro* 1. & Iaſon *in l. filiusfamilias, §. diuus. de legat.* 2. Facb. *lib.* 4. *cap.* 50. Boër. *deciſ.* 278. Iul. Clar. *ſent. lib.* 5 *§. vlt. quaſt.* 78. *vt ſ.* item quæro Fuſar. *quaſt.* 442. & Tepatus *tit. de fideicom. ſub tit. cap.* 16. & ita iudicatum dicit Antonius Faber *in ſuo Codice libro* 4. *titulo* 38. *def.* 9. Sed plures alij tenent idem de his bonis ſtatuendum quod de aliis, & fiſcum debere ea retinere donec grauatus viuit. Hos ſequitur Didacus Spino *in ſpeculo teſtament. in tit. de fideicom. ſubſt. num.* 19. 30. vbi citat Hippolytum *conſ.* 94. *num.* 51. & Socinum *conſ.* 147. *num.* 3 *libro* 2. Priorem contra fiſcum receptiorem eſſe dicit Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quaſt.* 73. *nu.* 90. quam extendit Iul. Clar. vt procedat ſiue factum ſit expreſſum fideicommiſſum in caſum alienationis; ſiue teſtator dixerit ſe velle quòd bona perpetuò conſeruentur in familia, cùm ex iſta clauſula inducatur prohibitio alienationis & ſimplex fideicommiſſum. Secundò extenditur licet agatur de crimine læſæ maieſtatis vt dixi *lib.* 8. *tit.* 3. *num.* 25. Contrà fallit ſi res eſſet prohibita alienari fauore tantùm eius qui prohibitus eſſet, tunc enim confiſcaretur vt dicit Iul. Clar. *vbi ſupra.* Superiorem diſtinctionem inter deportatum & ſeruum pœnæ damnatione factum tradit Vlpianus *in l. ex facto, §. ſi quis, Ad Trebell.* & *in l. intercidit, de cond. & dem.* Sed iure nouiſſimo, nempe *Nouella* 22. *cap.* 8. neminem ampliùs per damnationem fieri ſeruum pœnæ, Expilly *arr.* 29. ſentit ſi hæres grauatus ſub conditione, *Si ſine liberis deceſſeris*, damnatus fuerit ad perpetuas triremes nullos etiam liberos haberes, non ideo ſtatim cedere diem fideicommiſſi, ſed mortem naturalem eſſe hoc iure nouiſſimo expectandam, iuxta cuius opinionem iudicatum fuit. Sic etiam iudicari in Parlamento Burdeg. dicit Autumn. *ad l. Moſchis, ff. de iur. fiſc.* quanquam Pariſiis & Tholoſæ contrarium iudicetur vt antè dixi. Et nota liberos quos ſuſcipit condemnatus poſt condemnationem non efficere vt deficiat conditio, *l. ex facto, § ex facto Ad Trebell.* ſimiliter ſi fideicommiſſarius condemnatus ſit ad triremes perpetuas ante euentum conditionis extingui fideicommiſſum dicit Kar. Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect.* 4. *num.* 35. & Cuiac. *Obſeru. lib.* 3. *cap.* 10. *in fin.* addit Bouques arreſtu etiam liberos excluſos ab eo fideicommiſſo non ſolùm poſt ſed etiam ante conditionem ſuſceptos. Eadem obtinent in condemnato ad mortem niſi per contumaciam fuerit condemnatus ipſe grauatus, nam interim dum viuit bona ad fiſcum deferuntur ac ſi cauſa & lis adhuc penderet vt dicit Bouques *d. art.* 4. *num.* 36. & citat Ioannem Philippi *art.* 155. Loüet *ad litt. C, cap.* 29. & Ant. Fabrum *lib.* 6. *Cod. tit. de fideic. def.* 6. Certè in bannito extra regnum licet in perpetuum mortem naturalem expectandam dicit Bouques ratione hac quòd iſte ſit ciuis apud extraneos ad quos ſe recepit.

Item ſi grauatus reſtituere poſt mortem ſuam ſponte domicilium mutauerit extra regnum animo non 38
amplius reuertendi, fideicommiſſarium ſtatim admittendum iudicatum arreſto Pariſ. in purpura dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect.* 6. *art.* 4. *num.* 36. Dixi de morte naturali & de morte ciuili, nunc dicamus de ſpirituali. Quæſtio igitur eſt, ſi hæres grauatus reſtitueret alteri hæreditatem ſub conditione, *Si ipſe hæres decederet ſine liberis.* An, ſi grauatus, qui nullos habeat liberos fiat poſtea Monachus, monachiſmus ſit loco mortis, ita vt ſubſtitutus admittatur ſtatim: vel potiùs an monaſterium quod ingreſſus fuerit habeatur loco filij, & excludat ſubſtitutum quaſi conditio defecerit? Diſtinguunt Doctores; monaſterium ſit capax bonorum, an incapax. Illo caſu communis opinio eſt, conditionem deficere, & ſubſtitutum excludi, quaſi ipſum monaſterium ſit loco filij, vt dicunt Graſſ. *§. fideicommiſſum. quaſt.* 40. Menochius *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 83. *num.* 58. Mantica *libro* 12. *tit.* 7. *num.* 3. Guido Papæ *quaſt.* 477. Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *num.* 10. Angelus Matheacius *de legat. in lib* 3. *cap.* 23. Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quaſt.* 63. Vaſquius *de ſucceſſ. in lib.* 3. *§.* 21. *num.* 167. Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de legato relicto monacho, num.* 29. Andræas Galli *Obſeru. lib.* 2. *cap.* 136. Quæ opinio vera eſt tam iure ciuili quàm canonico, vt dicit Molinæus *ad Alexandr. lib.* 2. *conſ.* 121. Item veram eſſe iure ciuili, docet Cuiac. *ad l. cùm auus, de cond. & dem.* textus eſt *in Nouella* 123. *cap.* 37. Huius concluſionis quatuor extenſiones adſert Menochius *d. præſ.* 83. Prima eſt; vt procedat etiam in foro conſcientiæ. Secunda; etiam in hærede inſtituto bigamo, qui deinde à Pontifice diſpenſatus monaſterium ingreſſus & religionem profeſſus eſt, reiecta opinione eorum qui diſſentiunt. Tertia, etſi hæres grauatus ante ingreſſum monaſterij diſpenſauerit in pios vſus bona fideicommiſſo ſuppoſita: nam tunc etſi illud monaſterium, quod hæres ingreſſus eſt, non conſequatur bona illa, attamen adhuc ſubſtitutum excludi dicit Menochius. Quarta eſt, vt procedat etiam in eo qui obtulit ſe Epiſcopo ſeruaturum regulam monachalem, cùm ab aliquo monaſterio recipi non potuerit. Eaſdem quatuor extenſiones refert & ſequitur Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3 *quaſt.* 63. Addit *ibidem* Intrigliolus duas alias, vnam, etſi monaſterium ingreſſus poſt apoſtataret profeſſionem; alteram etiam in cordigera & mantellata. Secundam extenſionem ex quatuor prioribus refert etiam & ſequitur Mantica, *lib.* 12. *titul.* 7. *num.* 17. aliam hanc extenſionem tradit Peregr. *art.* 28. *num.* 67. de conditione ſi ſine hærede deceſſerit quòd æquipollet illi ſi ſine liberis. Contrà limitationes plures ſunt quibus concluſio non procedit, quibus (inquam) monaſterium capax bonorum quod ingreſſus eſt grauatus non excludit ſubſtitutum ſub conditione, *Si grauatus decederet ſine liberis.* Prima limitatio eſt, ſi teſtator ſubſtituerit alium ſuum filium, Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *q.* 63. Trentacinquius *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *num.* 24. Molinæus *ad Alexandr. lib.* 2. *conſ.* 121. & hanc veriorem

& receptiorem opinionem eſſe dicit Peregrinus *de fideicom. art. 28. num. 87.* & cauendum erit a Vaſquio, qui contra filium ſentit, *tract. de ſucceſſ. lib. 1. §. 21. num. 170.* & ab aliis quos citat Peregrinus. Illam receptiorem ſequuntur Mantica *lib. 11. tit. 7. num. 13.* Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 83. n. 36.* & pro alio filio teſtatoris ſecundùm eam receptiorem Tholoſæ iudicatum tradit Meynard. *lib. 5. conſ. 75.*

Secunda limitatio eſt, ſi ſubſtitutio facta ſit in redemptionem captiuorum, vel in alimenta pauperum, Peregr. *d. art. 28. num. 84* quæ limitatio traditur *d. Nouell. 123. cap. 37.* vt dicit Cuiac. *ad l. cùm auus.*

Tertia limitatio eſt, ſi alia pia cauſa vel Eccleſia ſubſtituta ſit. Et hanc eſſe receptiorem opinionem dicit Peregr. *d. art. 28. num 84.* Mantica *lib. 11. tit. 7. num. 12.* Menoch. *de præſ lib. 4 præſ 83. in fin.* Intrigl. *dicta quæſtione 63.* Trentacinq. *vbi ſuprà.* Et Petrus Gregorius *lib. 42. cap. 30. num. 8.* Ampliatur hæc limitatio, licèt locus ſubſtitutus non eſſet adeò pius, Peregrinus *dicto art. 28. num. 84.* Item ampliatur ſecundò, licèt pia cauſa non eſſet immediate ſubſtituta, ſed mediatè, ſubſtitutio tamen de primo non habuiſſet effectum, *d. art. 28. num. 84.* Quid ſi ſubſtituiſſet teſtator pro parte pium locum, & pro parte priuatum, vtrùm hoc caſu grauato ingrediente monaſterium retineat monaſterium portionem priuati, an priuatus iſte aſſequatur portionem ſuam beneficio confideicommiſſarij, an verò locus pius ſubſtitutus aſſequatur totum per ius adcreſcendi? Cornæus *conſil. 18. vol. 4.* conſuluit pro loco pio, vt totum conſequatur quando coniuncti erant re vel verbis, & vt contra monaſterium conſequatur partem priuati, quando ſubſtituti omnino disiuncti erant. Eandem diſtinctionem refert & ſequitur Peregrinus *d. art. 28. num. 86.*

Quarta limitatio eſt, ſi inſtituto filio ſubſtitueret aliquem ex familia, adiecta cauſa, quia vult bona ſua conſeruari in agnatione, Intrigl. *d. quæſt. 63.* Denique ſi appareat teſtatorem voluiſſe conſulere agnationi, & bona in familia conſeruari, ſubſtitutus agnatus non excluderetur per monaſterium, Mant. *d. tit. 7. n. 19.* Menoch. *d. præſ. 83. num. 45.* Decius *conſ. 559. num. 3.* & *ibidem* Molinæus & Paul. Æmil. *de except. in part. 2. tit. quando fideicomm. fiat caducum numero 555.*

Quinta, ſi teſtator dixerit, *Si hæres deceſſerit ſine liberis ſuccedat Caius, & non alius*, Intrigl. *d. quæſt. 63.* Menoch. *d. præſ. 83.*

Sexta, quando extaret ſtatutum, quòd verba teſtamentorum debeant intelligi ad literam, Intrigl. *d. q. 63.* Menoch. *d. præſ. 83. num. 48.* Mantica *d. tit. 7. num. 16.* vbi tamen addit, hoc ſtatutum non ligare perſonas Eccleſiaſticas, niſi ſit à Summo Pontifice comprobatum. Sed hæc declaratio ſiue reſtrictio limitationis non reciperetur in hoc regno. Idem dicam de conſuetudine mox.

Septima, ſi teſtator reliquerit aliquid hæredi ſuo caſu quo monaſterium ingrediatur, Intrigl. *d. q. 63.* Menochius *d. præſ. 83.* Idem dic, ſi appareat, teſtatorem cogitaſſe de monaſterio quod excluſerit, vt ſi dixerit, *Si hæres meus deceſſerit ſine filiis, & religionem ingrediatur, ſubſtituo Caium*, Intrigliolus *dicta quæſtione 63.* Menochius *dicta præſ. 83.* vel, vt *ibidem* addit Menochius, ſi inſtituit filium iam in ſacris conſtitutum, vel religionem profeſſum, & ei decedenti ſine filiis ſubſtituit. Idem dicit Intrigl. *dicta quæſtione 63.* quippe tunc teſtator videtur ſenſiſſe de aliis quàm de Eccleſia vel monaſterio. Denique voluntas teſtatoris, ex qua conſtat eum noluiſſe, vt monaſterium ſuccederet, ſeruanda eſt, vt dicit Peregrinus *d. art. 28. num. 70.*

Octaua limitatio eſt, ſi monaſterium repudiauerit hæc bona. Intrigl. *d. quæſtione 63.* Peregrinus *dicto art. 28 num. 64.* Mantica *lib. 11. tit. 7. num. 10* Menochius *d. lib. 4 præſ. 83. num. 75.* verùm iſto caſu Peregr. non admittit ſubſtitutum niſi poſt mortem naturalem grauati, & vult vt interim bona remaneant apud proximiores agnatos: cuius opinio mihi non probatur præſertim ſi ſubſtitutio ſit compendioſa quæ contineat vulgarem. Similiter ſi ingreſſus teſtatus eſſet de ſuis bonis in extraneum vel alium ante profeſſionem, tunc, quia monaſterio bona non acquirentur, ſubſtituto locus eſſet, vel in totum ſi ex toto monaſterium excluſiſſet, vel pro qua parte bonorum, Peregr. *d. artic. 28. num. 65.* & Intrigl. *d. q. 63.* & Mantica *d. tit. 7. n. 4.* quamquam hanc limitationem eſſe ſibi dubiam dicat Menoch. *d. præſ. 83. num. 75.*

Nona, ſi grauatus ingreſſus ſit monaſterium, vt fraudaret ſubſtitutum, Intrigl. *d. quæſt. 63.* Graſſ. *§. fideicommiſſum, quæſt. 40. num. 4.* Mantica *d. titul. 7. num. 15.* Menochius *dicta præſ. 83. num. 76.* Peregr. *art. 28. num. 94.* Fraus probatur his coniecturis, vt ſi probetur quòd ante ingreſſum pluries ita ſubſtituto ſit minatus, & hanc coniecturam ſufficere dicunt Graſſ. *d. §. fideicommiſſum. d. quæſt. 40.* Menoch. *d. præſ. 81. num. 83.* Intrigliol. *dicta quæſtione 63.* Alia coniectura eſt, ſi in mortis articulo conſtitutus illud ingreſſus ſit. Sed hanc communiter improbari dicit Intrigl. Item improbatur Graſſ. *d. quæſtione 40.* & Mantic. *lib. 10. tit. 4. num. 18.* Cæterùm aſſumptio habitus in articulo mortis non nocet ſubſtituto, quia eodem momento non poteſt quis ingredi & profiteri, cùm annus probationis exigatur, vt dicunt Graſſus & Mantica. Profeſſio denique requiritur, vt ſubſtitutus excludatur, Peregrinus *dicto art. 28. n. 60.* Item communiter reiicitur tertia coniectura ſumpta ex eo quòd ſenio iam confectus ingreſſus ſit monaſterium. Hanc reiici dicunt Menochius & Intrigliolus. Certè ſi grauatus ſit ingreſſus religionem ſuaſionibus, blanditiis, & fallaciis Prælati ipſius monaſterij, ſubſtitutum non excludi dicit Menochius *d. præſ. 83.* & Intrigliolus *dicta quæſtione 63.* Petrus Gregorius *lib 42. cap. 30. num 8.* Ibidem idem obtinere dicit Gregorius ſiue monaſterij ſiue eorum qui in eo habitant dolo aut aliis artibus allectus fuerit vt id ingrederetur idem tenet Peregrin. *d. artic. 28. in fin.*

Decima, ſi grauatus non ingrediatur monaſterium, ſed illud ſimpliciter hæredem inſtituat, Intrigliol. *d. quæſt. 63.* & Peregr. *art. 28. num. 61.*

Vndecima, ſi grauatus ingreſſus ſit monaſterium, non vt religionem profiteretur, ſed vt pœnitentiam ageret, Menochius *d. præſ. 83.* Intrigliol. *d. quæſt. 63.*

Duodecima, quando teſtator retulit conditionem ad propriam ſuam perſonam, vt ſi dixerit, *Inſtituo Titium hæredem ſi ſine liberis moriar*: nam etſi teſtator deinde ingrediatur monaſterium, inſtitutus non excluditur, Menochius *d. præſ. 83.* Intrigliol. *d. quæſtione 61.* & multò magis ſi quis donauerit ſub eadem conditione Peregr. *art. 28. n. 67.*

Decimatertia, quando hæres fuit grauatus his verbis, *Si deceſſerit ſine liberis & religionem profiteatur*, Menoch. *d. præſ. 83. num 70.*

Decimaquarta, ſi conditio ita concepta ſit, *Si deceſſerit ſine liberis legitimis & naturalibus, & ex eius corpore deſcendentibus*. & hanc eſſe veriorem opinionem contra monaſterium dicunt Trentacinq. *d. c. 7. num. 55.* Molinæus *ad Alex. lib. 2. conſ. 121* quamquam Alexander contrarium ſentiat. Item hanc limitationem ſequitur Graſſ. *d. quæſt. 40.* & Vaſq. *de ſucceſſ. libro 3. §. 21. num. 167.* & Menoch *d. præſ. 83. num. 27.* Cacheranus *deciſ. 126.* & veriorem & receptiorem

ceptiorem opinionem, quæ contra monaſterium facit, dicit eſſe Mantica *lib.* 11. *tit.* 7. *num.* 20. Didacus Spino *de ſpeculo teſtat. in tit. de legato relicto Monacho, num.* 41. Angelus Matheac. *de leg. at. in lib.* 5. *c.* 23. Capriulus *de ſucceſſ. ac inteſt. in lib.* 1. *n.* 338 Intrigl. *d. quæſt.* 63. idem dicit Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt.* 477. ſi teſtator dixerit ſi deceſſerit ſine liberis ex ſuo corpore natis; quia quòd monaſterium habetur loco filij venit ex fictione, quæ fictio ceſſat quando apparet teſtatorem ſenſiſſe de veris liberis, Dubitatur an idem obtineat ſi conditio concepta ſit ita, *Si deceſſerit ſine liberis legitimis & naturalibus.* Idem obtinere tenent Molinæus *ad Alexandr. conſ.* 121. *lib.* 2. Intrigl. *d. quæſt.* 63. Mantica *dicto tit.* 7. *num.* 20. Menoch. *d. præſ.* 83. *num.* 55. Idem contra monaſterium obtinebit, ſi conditio concepta ſit ita, *Si deceſſerit ſine veris filiis*, Intrigl. *d. qu.* 63. Menoch. *d. lib.* 4. *præſ.* 83. *num.* 49. vel ſi teſtator dixerit, *Si deceſſerit ſine liberis ex ſe legitimè deſcendentibus*, Mant. *dicto tit.* 7. *num.* 20. vel ſi dixerit, *Sine filiis legitimè natis*, Andr. Gall. *Obſeru. libro* 2. *cap.* 136. Item ſi dixerit, *Si deceſſerit ſine liberis maſculis*. Petrus Gregorius *lib.* 42. *cap.* 30. *num.* 8. Similiter ſi teſtator dixerit, *Sine filiis*, non ſecundùm iuris interpretationem, talia verba inſinuant liberos naturales & excludunt monaſteriũ, Pereg. *d. art.* 28 *n.* 77. quòd nõ intelligitur filius niſi ſecundũ iuris interpretationem. Item ſi teſtator conceperit conditionem ſic ſine filiis ex ſe natis, vel, ſine filiis de legitimo matrimonio natis, vel, ſine filiis maſculis, quæſtione in vtramque partem agitata contra monaſterium apud ſuos communiter iudicari dicit Peregr. *d. art.* 28. *numero* 78. *& ſeqq.* quòd prædictæ formulæ non videntur conuenire monaſterio & quòd expreſsè ei refragentur.

Decimaquinta eſt, vt monaſterium non excludat ſubſtitutum niſi poſt annum probationis deceſſerit grauatus, Mant. *d. lib.* 7. *num.* 11. Menoch. *d. præſ.* 83. nam ante profeſſionem non dicitur quis monaſterium ingreſſus, vt & antè dixi.

Decimaſexta eſt, vt monaſterium excludat ſubſtitutum, quando agitur de vltima voluntate; ſecus ſi quis donauerit bona ſua poſt ſuam mortem ſub eadem conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, Peregrinus *d. art.* 28. *numero* 67. Item ſecus ſi per contractum inter viuos oneroſum, vt in emphyteuſim, vel in feudum, vt decedente conceſſionario ſine filiis res reuertatur ad concedentem: nam monaſterium non impediet reuerſionem *d. art.* 28. *num.* 68. nec mirum; nam etiam in vltima voluntate quando teſtator retulit conditionem ad propriam ſuam perſonam, monaſterium non excludit honoratum, vt dixi *in duodecima limitatione.* Item ſi diſpoſitiuè teſtator ſubſtituerit deſcendentes vel liberos aut filios alicuius, ſi is poſtea ingrediatur monaſterium, id monaſterium non habebitur loco filij, Peregr. *d. art.* 28. *num.* 69. Ideo ſi teſtator rem aliquam reliquerit Titio vel eius deſcendentibus, quibus finitis res rediret ad hæredes teſtatoris, monaſterio locum non fore in præiudicium hæredum teſtatoris, rectè dicit idem Peregrinus. Certè quamdiu viuet honoratus, monaſterium fruetur ea re, vt *ibidem* addit.

Decimaſeptima, ſi extet aliqua conſuetudo generalis in aliqua Prouincia, quòd Monachi & Religioſi cuiuſcunque ordinis fuerint non ſuccedant parentibus ſuis ab inteſtato: nam tunc ſubſtitutus admittetur non obſtante indulto Papæ fratribus Prædicatoribus conceſſo, cui per conſuetudinem intelligitur derogatum, Mantica *lib.* 11. *tit.* 7. *num* 9. Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 83 *num.* 51. & hanc conſuetudinem obſeruari, & ideo ſubſtitutum non excludi per vllum monaſterium in toto regno Franciæ dicunt Boer. *deciſ.* 354. Ferrer. ad Guid. Pap. *q.* 477. Peregrinus *d. art.* 28. *n.* 91. & Intrigl. *d. q.* 63. Andræas Galli *Obſer. lib.* 2. *cap.* 136 Denique ſi hæres qui grauatus ſit reſtituere hæreditatem ſub conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, ingrediatur monaſterium quatuor Mendicantium vel aliud, habetur ſtatim in Regno Franciæ pro naturaliter mortuo, & ſtatim ſubſtitutio cenſetur delata ſubſtituto, vt iudicari in Parlamento Tholoſano dicit Maynard. *lib.* 7. *cap* 18. quod extenditur vt procedat etiam in tacita profeſſione licet non conſtet de expreſſa vt iudicatum refert Papon. *lib.* 1. *tit.* 10. *art.* 7. nam quod dicitur expreſſam eſſe neceſſariam non habet locum niſi pro impetrandis & obtinendis beneficiis *d. art.* 7. expectatur tantùm vt annus probationis tranſactus ſit vt dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect.* 6. *art.* 4. *n.* 36.

Vt in conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, monaſterium quod poſtea ingreſſus eſt grauatus excludit ſubſtitutum, idem dicendum eſt de conditione, *Si filios non habuerit*, vel de iſta alia, *Si nuptias non contraxerit*, Mantica *d. tit.* 7. & textus *in dicta Nouella* 123. *nu.* 37. 37
Certè ſi ſub alia conditione quàm liberorum vel nuptiarum fuerit quis grauatus, monaſterium non excludet ſubſtitutum, Intrigl. *dicta quæſtione* 63. Peregr. *d art.* 28 *numero* 66. Ideo ſi fuerit grauatus ſimpliciter ſub conditione, *Si deceſſerit*, vel, *poſt mortem ſuam*, non ſubaudietur tacita conditio, *Si monaſterium non intrauerit*, *dicto numero* 66. in tantùm vt licèt teſtator proprium filium ſuum grauauerit poſt mortem ſuam, quo caſu conditio tacita, *Si ſine liberis deceſſerit*, intelligitur ineſſe, non tamen hæc conditio tacita, *Si ſine liberis deceſſerit*, intelligatur defeciſſe, ſi filius grauatus effectus ſit Monachus, Graſſus *d § fideicommiſſum, quæſtione* 40. Menochius *d. lib.* 4. *d. præſ.* 83. Cuiacius *ad l. cùm auus, de cond. & dem.* quamuis Gloſſa *in l. cùm acutiſſimi, Cod. de fideicommiſſ.* ſentiat contrarium.

Quod dixi in conditione ſimplici, *Si ſine liberis deceſſerit*, Monaſterium quod poſtea ingreſſus eſt grauatus haberi loco filij, procedit ſi monaſterium ſit capax bonorum ſaltem in communi: nam ſi ſit incapax etiam in communi, non tantùm in particulari, tunc non excludet ſubſtitutum, Alexander *libro* 2. *conſ.* 13. *num* 4. Peregrinus *d. artic.* 28. *num.* 62. Graſſ. *d. quæſt.* 40. *num* 7. Menochius *d. lib.* 4. *præſ.* 83. *n* 71. Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quæſt.* 63. Andr. Galli *Obſ. lib.* 2. *c.* 136. vbi exemplum ponit in Monachis Franciſcanis. *Ibidem* addit Intrigliolus ſubſtitutum excludi, ſi grauatus ante ingreſſum Minoritarum diſtribuiſſet inter pauperes & pias cauſas bona fideicommiſſo ſubiecta. Certè quorundam legatorum monaſterium aliàs incapax eſt capax, quo caſu ſubſtitutus excluditur. Sic cùm Catharina inſtituiſſet filiam fratris ſui, & legaſſet filio eiuſdem ſui fratris quingentas libras turonenſes, & iuſſiſſet vt ſi legatarius decederet ſine liberis legatum reuerteretur ad hæredem inſtitutam, & legatarius deinde poſt mortem teſtatoris factus fuiſſet cordiger, & ante profeſſionem legaſſet ei monaſterio ſimilem ſummam pro eius reparatione, arreſto iudicatum fuit Tholoſæ monaſterium eſſe capax huius legati, & quòd ideo ſubſtitutio hæredis facta fuerat caduca, vt dicit Maynard. *lib.* 5. *cap.* 24. vbi addit, quòd aliud iudicatum fuiſſet, ſi legatum fuiſſet eiuſdam notabilis ſummæ, cuius monaſterium fuiſſet incapax. Sed cùm monaſterium eſt incapax etiam in communi non tantùm in particulari, an ſaltem mors naturalis ipſius grauati expectanda erit? Non eſſe exſpectandam, ſed ſtatim poſt profeſſionem ſubſtitutum admitti, dicunt Mantica *lib.* 11. *tit.* 7. *num.* 8 Ranch. *deciſ. part.* 3. *concl.* 364. de Prætis *lib.* 1. *int.* 2. *dub.* . *ſol.* 10. *n.* 10. Boërius *deciſ.* 354 Alexand. *lib.* 3. *conſ.* 13. *num.* 3. Didacus Spino *in ſpeculo* 38

teſt. amens.

effecto clerico, Eccleſia non excludit ſubſtitutum, debeat ſubſtitutus expectare mortem naturalem grauati? Expectari mortem naturalem grauati, adeò vt ſi ſubſtitutus antè deceſſerit, ſubſtitutio fiat caduca, dicunt Mant. *d. tit. 7. num. 25.* & Menoch. *d. præſ. 83. num. 65.* Ranch. *deciſ. part. 3. concluſ. 354. & 356.* Sic iudicatum dicit Papon *lib. 20. tit. 3. arr. 1 in notis,* in editione noua. Quamvis contrarium iudicatum fuiſſe Burdegalæ tradat *ibidem* Papon, & Boërius *deciſ. 354* pro quo arreſto receptiorem opinionem Doctorum facere dicit Peregr. *art. 18 num. 84* Item mortem naturalem expectari verius eſſe dicit idem Papon, *notar. 1. lib 9. tit de fideicomm. ſubſtit. verſ. Il y a.* Et ſubſtitutum non poſſe agere ante mortem naturalem grauati, qui presbyter ſæcularis factus poſtea ſit, hodie ſine vllo dubio obſeruari in iudiciis & Tholoſæ & Pariſiis iudicari contra illud arreſtum Burdegalæ, dicit Meynard. *lib. 5. cap. 76. & lib. 7. cap 27* quod Peregr. concedit ratione bonorum quæ grauatus alienauit. Certè ſi ſubſtitutus eſſet vnus ex deſcendentibus teſtatoris, licèt decederet ante grauatum, nihilominus liberos huius ſubſtituti admitti in illo Parlamento Tholoſano iure tranſmiſſionis dicit Meynard. ſimiliter ſi grauatus promoueatur ad ſacros ordines & deinde ſubſtitutus decedat ante eum ſi ſubſtitutus ſit vnus ex deſcendentibus teſtatoris tranſmittere ad ſuos liberos, alium non tranſmittere dicit Char. Pand *lib. 1. cap. 6.*

41 Dixi hactenus de his conditionibus negatiuis, *Si ſine liberis deceſſerit Si filios non habuerit, Si nuptias non contraxerit*, impoſitis grauato, An videlicet deficiant, *Si grauatus ingrediatur Monaſterium*? Nunc dicamus de affirmatiuis. Ergo ſi aliquid relictum ſit ſub conditione, *Si nupſerit, Si liberos habuerit*, conditio remittetur honorato, qui Monachus vel presbyter ſæcularis factus fuerit, & ſtatim legatum petere poterit, vt dicit Meynard. *lib. 5. cap. 28* Similiter in negatiua, vt ſi maritus legauerit vxori ſuæ, vel è contra vxor marito ſub conditione: *Si ſecundas nuptias non contraxerit*, & deinde honoratus fiat Monachus vel presbyter ſæcularis, ſtatim relictum petere poterit. Textus eſt *in Nouell. 22. cap. 44* Ergo hæc conditio negatiua expletur Monachiſmo vel Sacerdotio, *ex d. Nouell. 22.* & contrà illæ affirmatiuæ impoſitæ honorato remittuntur Monachiſmo vel Sacerdotio, quod poſtremum eſt *ex Nouell. 123. cap. 37.* ſed caſu quo remittuntur & quo non impleta conditione relictum capitur, honoratus non poteſt de eo aliter diſponere quam in pias cauſas impendendo ſiue inter viuos ſiue in vltima voluntate *l. 53 §. item illud de Epiſcop. & cleric.* Omitto quæ de his dicit Antonius Faber *in ſuo Codice, lib. 1. tit 2 deffinit. 42.* neque enim probantur mihi omiſſis aliis Doctoribus de quibus multa hactenus, exponó iuxta Cuiacium quis ſit verus ſenſus legis ſancimus 53. de Epiſcop. & cleric. & Nouellæ 123. Ergo ſi quis hæredem ſuum onerauerit reſtituere cui hæreditatem ſi ſine liberis decederet, & is hæres poſtea nullis ſuſceptis liberis ſe in monaſterium vel clerum dederit ita vt nulla ſit ſpes quòd vxorem ducat vel liberos ſuſcepturus ſit, poterit res fideicommiſſo ſubiectas erogare in pias cauſas nec ſeruabuntur fideicommiſſario: ratio quia conditio videtur impoſita illis qui ſunt in illa conditione vt liberos iuſtos ſuſcipere poſſint non iis qui conditionem ſuam mutarunt in melius & vt vitam cælibem viuerent. Eadem ratione ſi cui ſit relictum fideicommiſſum ſub conditione ſi vel cùm liberos ſuſceperit, & iis non ſuſceptis dederit ſe in monaſterium vel in clerum ita vt iam non poſſit ſperare nuptias nec liberos, ei ſtatim fideicommiſſum debebitur ſiue ſit mas ſiue fœmina deuota. Sic illæ conditiones his perſonis remittuntur quæ ſe deuouerunt Numini.

TITVLVS XIII.

De conditione tacita, ſi ſine liberis deceſſerit.

DE hac quæſtione, An ſubſtitutioni cenſeatur ineſſe tacita conditio, *Si ſine liberis deceſſerit*, ſunt tres leges, nempe *l. cùm auus, de condit. & demonſtr. l. generaliter, C. de inſtit. & ſubſtit. l. cùm acutiſſimi, C. de fideicomm.* Diſtinguo tamen quinque caſus Primus eſt, de perſona teſtatoris: ſecundus, de perſona grauati: tertius, de perſona ſubſtituti: quartus, de iis qui intelliguntur comprehenſi conditione: quintus, de genere diſpoſitionis. De primo concludunt Doctores omnes, tacitam hanc conditionem ineſſe non ſolùm ſi pater grauati vel per patrem aſcendens fecerit ſubſtitutionem, ſed & licet mater vel per matrem aſcendens, vt dicit Gomez. *reſolut. tom. 1. cap. 5. num. 32.* Mantica *lib. 10. tit. 7. numero 14* Matheacius *de legat. in lib. 3. cap. 13.* Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 89.* Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. quæſt. 50. num. 21.* 1

Secundus caſus eſt de perſona grauati, qui denique grauatus eſſe debeat, vt conditio tacita inſit. Certè ineſt ſi ſit filius teſtatoris: Item nedum in filio, ſed & in cæteris omnibus remotioris gradus deſcendentibus grauatis, Mant. *lib. 10. tit. 7. num. 13.* Papon *liure 10. tit 3. arr. 29* & Intrigl. *de ſubſtit. in cent. 3. quæſt. 50.* Menoch. *de præſ. lib 4. præſ. 89.* Idque licèt grauatus ſit in remotiori gradu quam ſubſtitutus, vt ſi nepos ex filio fuit grauatus reſtituere alteri filio teſtatoris, Gom. *reſol. tom. 1. cap. 5. num. 32.* textus eſt expreſſus *in d. l. cùm auus.* Item ineſt licèt grauata ſit filia teſtatoris: neque enim diſtinguimus in ſexu filia ſit an filius, Gomez. *d. num. 31.* Graſſ. *§. fideicommiſſum quæſt. 22.* Mantica *d. tit. 7. num. 14.* Idque licèt eſſet filia excluſa per ſtatutum, quam opinionem receptiorem eſſe dicit Intrigl. *d. quæſt. 50.* Item ineſt, licet filius grauatus ſuſceperit liberos dum erat in deportatione, Menoch. & Intrigl. *vbi ſuprà.* Item in filio emancipato, vt iidem dicunt. Item licèt filius grauatus ſit tantùm naturalis, Menoch. & Intrigl. *ibidem*, & Gomez. *d. num. 72.* Mant. *d. tit. 7. num. 12.* & Papon *Notar. 1. lib. 9. tit. de fideicomm ſubſtit. verſ. Ce propos.* Matheacius *de legat. lib. 2. cap 13.* Maynard. *lib. 5. cap. 83.* textus eſt *in l. generaliter, C. de inſtit. & ſubſtit.* Secus ſi ſit ſpurius, Intrigl. *d. quæſt. 50 num 8.* Menoch. *d. præſ. 89.* Certè etiam in ſpurio ineſſet conditio ſi eſſet legitimatus, vt dicunt Menoch. & Intrigl. *vbi ſuprà*, at liberi ipſius grauati debent eſſe legitimi vt dico infrà, & vt dicit Cuiac. in poſthumis *ad l. 1. Cod. de fideicomm.* Quid ſi grauatus ſit filius adoptiuus teſtatoris? Conditionem ineſſe, receptiorem opinionem eſſe dicit Matheacius *d. cap. 13. num 18.* Similiter Menoch. *d. præſ. 89.* dicit conditionem ineſſe non tantùm ſi grauatus ſit filius arrogatus, ſed etiam ſi adoptiuus. Et hi ſimpliciter hoc dicunt de arrogato ſiue adoptiuo, licèt adoptionem fecerit extraneus. Sed hæc quæſtio non eſt ſine controuerſia: nam alij contra ſentiunt, conditionem non ineſſe, quos ſequitur Fachin. *controu. lib. 4. c 58.* Alij diſtinguunt ſic, aut teſtator qui adoptauit erat aſcendens eius quem adoptauit, putà auus maternus, aut erat extraneus. Illo caſu omnes concedunt

conditio

conditionem ineſſe, alio pugna eſt magna, quam pugnam refert quidem Intrigl. *d. quæſt.* 50. ſed nihil de ea reſoluit, nec dicit quæ ſit verior vel receptior opinio. Eandem diſtinctionem adfert Mantica *lib.* 10. *tit.* 8. *num.* 18. & reſoluit, quando grauatus fuit adoptatus ab extraneo teſtatore, qui eum inſtituit & grauauit, conditionem non cenſeri ineſſe, quia liberi ſuſcepti per hunc adoptiuum ſunt quidem naturales ipſi ſed non teſtatori: naturale autem vinculum ſpectari non ciuile dicit. Quod ait procedere tam in arrogatione quàm in adoptione. Alij adhuc diſtinguunt, quando adoptator eſt extraneus inter arrogationem & adoptionem, & tenent hoc caſu non ineſſe, illo arrogationis ineſſe, quos ſequitur Trentacinquius *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *num.* 36. In hac autem Doctorum controuerſia vt non diſtinximus in gradu & ſexu liberorum, ita nec in eorum qualitate diſtinguendum puto, quando agitur de grauati filij conditione ſeu qualitate. Sic verius exiſtimo ſufficere grauatum eſſe ex liberis teſtatoris, atque ideo conditionem ineſſe cenſeri ſiue ſit arrogatus, ſiue adoptatus, ſiue ab aſcendente, ſiue ab extraneo, vt ſentit etiam Cuiac. *ad d. l. cùm auus.* Certè ſi filius ſpiritualis ſit inſtitutus & grauatus, non cenſebitur ineſſe, Mantica *d. tit* 8. *num* 21. Menoch. *d. præſ.* 89. Item ſunt quidam caſus, quibus licèt filius grauatus ſit naturalis & legitimus conditionem non ineſſe, licèt ſit grauatus reſtituere poſt mortem ſuam quidam volunt. Vnus caſus eſt, ſi filius ſit vocatus cum aliqua qualitate, quæ nepotibus non conueniat, veluti ſi vocatur & inſtituitur filius primogenitus, vel maior natu. Sed Mant. *d. tit.* 8. *num.* 6. tenet non aliter caſum iſtum procedere, quàm ſi eadem qualitas reperiatur in ſubſtituto. Ego verò exiſtimo caſum iſtum omnino eſſe reiiciendum. Secundus caſus eſt, quando extraneus eſt inſtitutus cum filio, & ambo ſunt grauati reſtituere poſt mortem ſuam, quem caſum approbat Petr. Gregor. *lib.* 42. *cap.* 30 *num.* 3. vbi tenet in perſona filij non magis ſubintelligi conditionem quàm in illa extranei. Contrà alij tenent in perſona filij ſubintelligi, licèt in illa extranei ſecus ſit. Primam opinionem, ſcilicet in perſona filij non intelligi ineſſe conditionem receptiorem, ſed contrariam veriorem eſſe dicit Menoch. *d. præſ.* 89. Item contrariam eſſe benigniorem dicit Mantica *d. tit.* 8. & eam videtur approbare etiam Intrigl. *d. quæſt.* 50. *num.* 23. quibus ego libenter ſubſcribo vt etiam Fuſar. *quæſt.* 391. Tertius caſus eſt, ſi quis inſtituerit duos ſuos filios, & alterum eorum grauauerit ſimpliciter vt poſt mortem reſtituat, alterum verò ſub conditione, *Si deceſſerit ſine liberis*, Mant. *d. tit.* 8 *num* 9. Trentacinq. *de ſubſtit. in part.* 4. *cap.* 7. *num.* 4 Menoch. *d. præſ.* 89. & Peregr. *art.* 16. *num* 94. Quartus eſt, ſi teſtator voluerit hæredes ſuos comparare domum quam relinquit filiæ hæredi inſtitutæ & Titio & filiis Titij: & poſt mortem filiæ Titij & filiorum Titij relinquit eam Sempronio fratri ſuo & filiis Sempronij: neque enim in filia ſubintelligitur conditio hæc, *Si ſine liberis deceſſerit*: nam cùm de filiis Sempronij & Titij cogitauerit, eoſque ſubſtituerit, filios ſuæ filiæ cenſetur voluiſſe excludere, Mantica *d. tit* 8. *num.* 11. Quintus eſt cùm filius grauatus eſt reſtituere poſt mortem ſuam non totam hæreditatem, ſed tantùm eius portionem aut certum fundum vt iudicatum dicit Maynard. *lib.* 5. *cap.* 74. & Bouqueſ. *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect* 6. *art* 4. *num.* 29. Certè conditio inerit in particularibus legatis & fideicommiſſis caſu quo filius grauatus eſt ſimplex legatarius aut particularis fideicommiſſarius, *d. num.* 29. *& l. generaliter.* Sed vide quæ dixi infrà, *num.* 7. Sextus eſt, quando pater non inſtituit filium, ſed eum in conditione tantùm poſuit, vt ſi dixerit, *Inſtituo Caium, & ſi filius meus deceſſerit intra vigeſimum ætatis annum grauo ipſum Caium reſtituere hæreditatem meam Sempronio*, quo caſu non ſubintelligi conditionem, *Si filius ille poſitus in conditione deceſſerit ſine liberis*, communem opinionem eſſe dicunt Menoch. *d. præſ.* 89. & Intrigliolus *d. quæſt.* 50. *num.* 41. Peregr. *de fideicom. art.* 13. *num.* 92. Ego diſtinguendum putarem, An ille Caius inſtitutus ſimplex hæres fiduciarius cenſeatur eſſe, nam tunc conditionem ineſſe dicerem. Septimus, licèt filius ſit poſitus in diſpoſitione, dummodo portio non fuiſſet ei quæſita, vt ſi teſtator hæredem inſtitutum vel legatarium rogauerit reſtituere poſt mortem ſuam deſcendenti ipſius teſtatoris, & poſt illum ſubſtituerit alium vulgariter & per fideicommiſſum ſeu compendioſè. Nam ſi interim in vita grauati præmoriatur deſcendens ſubſtitutus relictis filiis, nihilominus admittetur qui fuerat poſt eum ſubſtitutus, Peregr. *d. num.* 92. Mantica *d. tit.* 8. *num.* 23. quem caſum quidam tenent non procedere, ſi alius deſcendens teſtatoris eſſet grauatus reſtituere poſt mortem alterius deſcendentis: ſed adhuc quoſdam impugnare hanc limitationem dicit Mantica.

3 Perſequor ſecundum caſum de perſona grauati, qualis ſcilicet eſſe debeat grauatus ſimpliciter reſtituere poſt mortem ſuam, vt conditio tacita, *Si ſine liberis deceſſerit*, cenſeatur ineſſe. Dixi *capite præcedenti* de filio teſtatoris grauato, nunc de aliis grauatis dicendum eſt. Omnes conſentiunt non ineſſe, *Si grauatus ſit omnino extraneus*, vt dixit Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 5. *num.* 35. *& gloſſa in l. ex facto*, §. *Si quis rogatus, in verbis, ex voluntate ad Trebell.* Hæc concluſio de extraneo grauato extenditur vt procedat licèt eſſet magna amicitia coniunctus ipſi teſtatori. Quam extenſionem rectè ex veriori & receptiori opinione eſſe dicunt Mantica *lib.* 10 *tit.* 7. *num.* 22. Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 89. Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *q.* 50. Papon *Notar.* 1. *lib.* 9. *tit. de fideicomm. ſubſtit. verſ. Pluſieurs ont*, &c. Et contra liberos huius amici pro ſubſtituto iudicatum fuiſſe Tholoſæ dicit Maynard. *lib* 5. *cap.* 83. Item concluſio extenditur vt procedat quando teſtator inſtituit ſuam vxorem, & grauauit eam vt poſt mortem ſuam reſtitueret hæreditatem: nam tunc non inerit tacita conditio, *Si ſine liberis communibus deceſſerit*, Mantica *d. lib.* 10 *tit.* 8. *num.* 26. Menoch. *d præſ.* 89. Intrigliolus *d. quæſt.* 60. quod de vxore extenditur vt procedat licèt fuerit inſtituta & grauata vna cum filiis, vt dicunt Menoch. & Intrigliolus. Contrà non procedit, quando teſtator habet ex illa vxore filios, vt iidem dicunt: quam limitationem debemus intelligere, quando vxor non eſt inſtituta ad ſuum commodum, ſed tanquam hæres fiduciaria relicta, vt dicit Mantica.

4 Quòd ſi teſtator inſtituerit fratrem ſuum, & eum grauauerit reſtituere poſt mortem, an inerit conditio? Non ineſſe rectè dicunt Papon *vbi ſuprà*, *d. Notar.* 1. & Decius *conſ.* 529. & *ibidem* Molin. & Mantica *lib.* 10. *tit.* 8. *num.* 25. Cuiac. *ad l. cum auus, de condit. & demonſtr.* Sic iudicatum fuiſſe dicit Meynard. *lib* 5 *cap.* 82. & indubitatum eſſe conditionem hanc tacitam ceſſare quando grauatus eſt tranſverſalis, tradit Alexander *lib.* 7. *conſ.* 100. & *ibidem* Molinæus: quidam volunt ſi teſtator careat liberis & ſpe liberorum & ſolum fratrem habeat quem ſimpliciter inſtituerit & grauauerit quòd tunc conditio ineſſe cenſeatur, quam ſententiam rectè reiicit Fuſar. *q.* 197. ſed finge quòd qui à patre ſuo fuiſſet inſtitutus cum duobus ſuis fratribus & cum fideicommiſſaria reciproca ſubſtitutione ſimplici cui inerat tacitè conditio, fecit teſtamentum in quo inſtituit illos duos ſuos fratres, adiecto quod volebat bona ſua ſubiacere fideicommiſſo provt per patrem ſuum in teſtamento diſpoſitum eſſet: his verbis nullum nouum fideicommiſſum

miſſum contineri ſed potius paternum extenſum ad bona huius teſtatoris atque ita de hoc fideicommiſſo iudicandum vt de paterno non vt de fraterno conſuluit Decius *conſ.* 362. *&* 497, & vide Peregr. *art.* 16. *num.* 114. Similiter non ineſt tacita hæc conditio, licèt inſtitutus & grauatus ſit vnus ex aſcendentibus teſtatoris, vt rectè dicit Cuiacius *ad d. l. cùm auus*, quam eſſe receptiorem opinionem tradit Gomez. *reſolut. tom.* 1. *cap.* 5. *num* 35. Mantica *d. tit.* 8. *num* 24. Petr. Gregor. *lib* 42. *cap.* 30. *num* 3. Guillelm. Benedict. *ad cap Raynutius, verſ. Si abſque liberis, num.* 7. *de teſtam.* Bartol. Imol. Socin. *ad d. legem cùm auus*, Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 89. & Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *q.* 50. *n* 24. Angel. Matheac. *de leg. in lib.* 3. *c.* 13. *n* 11. 22. Idem tenere communem ſcholam fatetur Molin. *ad A ex d. conſ.* 100. Sed *ibidem* Molinæus ipſe contrà putat, Si filius vnicus alterum vel vtrumque parentem inſtituat & grauet reſtituere extraneo poſt eorum mortem, veriſimile eſſe quòd non grauiſſet, ſi ſciuiſſet ſuperuenturos liberos ſibi fratres. Certè ſi extaret aliqua coniectura, quæ ſignificaret filium grauantem patrem vel matrem intellexiſſe, *Si deceſſerit ſine liberis.* conditio tunc inerit, vt dicunt Menoch. & Intrigl. *vbi ſuprà.* Exemplum ponit Menoch. quando Notarius in perſona filij, qui matrem inſtituit & grauauit ſubſtituendo auunculos ita dixit: *Et ipſo teſtatore & matre eius ſine filiis decedentibus ſubſtituit auunculos ſuos*: nam illud verbum, *decedentibus* pluralis numeri in ſolo ipſo teſtatore verificari non poteſt, & ob id comprehendit etiam matrem; alia coniectura eſt ſi ſubſtitutio facta ſit vt conſeruet agnatio: nam Mant. *de tac. conu. lib.* 13. *tit. vlt.* ait ſi donatio eâ lege facta ſit agnato vt poſt mortem eius extraneus ſuccedat & appareat donationem eſſe factam fauore conſeruandæ agnationis, tunc ſi donatarius ſuſceperit liberos ſubſtitutum excludi. Concluſio verò principalis vt conditio non intelligatur ineſſe in patre grauato extenditur vt procedat licèt liberi nati ſint ex eodem matrimonio ex quo teſtator natus eſt, Matheac. *vbi ſuprà.* Concluſionem autem procedere reſpectu filiorum patris qui inſtitutus & grauatus eſt, qui filij fratres ſunt ipſi teſtatori atque ita collaterales, ſed diuerſum eſſe reſpectu aui teſtatoris quidam ſentiunt, & ſi extet tempore quo teſtator patrem ſuum inſtituit & grauauit, ſubintelligi conditionem volunt, *Si pater ipſe inſtitutus & grauatus deceſſerit non ſuperſtite patre ſuo, auo ipſius teſtatoris.* Cui opinioni adſtipulatur Menochius *d. præſ.* 89. Sed rectè contrariam opinionem ſequuntur Matheacius, *d. cap.* 13. *num.* 12. & Mantica *d. tit.* 8. *num.* 24. quia iam tempore facti teſtamenti nati erant parentes, & de eis cogitauerat teſtator.

5 Quinque caſus attuli *primo capite huius tituli*: dixi de duobus prioribus. Sequitur tertius, qui eſt de perſona ſubſtituti. Certè ſi ſubſtitutus ſit extraneus, ſine dubio inerit tacita conditio, Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 89. Et omnes denique Doctores. Hæc concluſio extenditur vt procedat etiam quando teſtator ſubſtituit ſuam propriam vxorem, Menochius *ibidem*, & Intrigl. *de ſub tit. in cent.* 3. *q.* 52. Mantica *lib.* 10. *tit.* 7. *num.* 13. Item inerit conditio licèt ſubſtitutus ſit alter filius teſtatoris, Menoch. & Intrigl. *ibidem*, & Gomez. *reſol. tom.* 1. *c.* 5. *n.* 32. Graſſ. §. *fideicommiſſum, q.* 21. Mant. *lib.* 10. *tit.* 7. *n.* 2. Matheac. *de legat in lib.* 3. *cap.* 13. textus eſt expreſſus *in l. cùm auus, de cond. & dem.* fallit hæc extenſio ſi filius inſtitutus vniuerſalis fuerit grauatus reſtituere dimidium fratri ſuo, quia pater præſumitur voluiſſe ſeruare æqualitatem Fuſar. *q.* 393. *num.* 76. item inerit etſi ſubſtitutus eſſet nepos ex filio grauato & licet nepotis proprium nomen fuiſſet expreſſum nam omnes alij nepotes admittentur & ceſſabit fideicommiſſum etſi nepotes nati ſint poſt teſtamentum viuo teſtatore qui poterit mutare teſtamentum & non mutauit. Sed hæc extenſio ceſſabit ſi omnes nepotes nati eſſent tempore facti teſtamenti Fuſar. *q.* 393. *n.* 77. Item extenſio hæc ceſſabit quando vxor teſtatoris erat iuuenis & fœcunda & præſumptio erat quòd plures liberos parere deberet ibid. Item inerit licèt ſubſtituta ſit Eccleſia, vel alia pia cauſa, Gomez. *d. c.* 5. *n.* 34. & Scholiaſtes *ibidem* Dec. *conſ.* 391. *in fin.* Mantica *d. tit.* 7. *n.* 3. Graſſ. *d. q* 21. *n.* 5. Papon *lib.* 20. *tit.* 3. *arreſt.* 29. *& notar.* 2. *lib.* 9 *tit de fideicomm. ſubſtit. verſ. Iaſon ſur, &c* Meynard. *lib.* 5. *c.* 84. Vaſq. *de ſucceſſ progreſſ in lib* 3. §. 16. *n* 6. Trentacinq. *de ſubſtit in p.* 4. *c.* 7. *n.* 5. 6. Menoch. *d. præſ.* 89 Matheac. *d. c.* 13. & Molin. *ad eundem Decium, conſ* 529. *in verbo, Eccleſia.* & Intrigl. *d. q.* 51 & Minſing. *obſeruat. cent.* 61 *c* 96. & Fuſar. *q.* 393. *n.* 55. & Cuiac. *in l. cùm auus de cond. & dem.* ita vt Eccleſia non ſolùm à legitima ſed etiam à tota hæreditate excludatur, Matheac. *ibidem.* Sic malè Petr. Greg. *lib* 42. *c* 30. *n* 3. vbi dicit conditionem non ineſſe quando pia cauſa eſt ſubſtituta. Certè non inerit, ſi Eccleſia fuerit ſubſtituta pro malè ablatis, atque ita pro exoneratione conſcientiæ, Intrigl. Matheac & Menoch. *vbi ſuprà* quod ita demum admitti debet ſi malè ablata fuerint certa & per teſtatorem ſpecificata, ſecus ſi ſubſtitutio facta eſſet pro malè ablatis incertis: & ita diſtinguit Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, ſi abſque liberis* 1. *num* 23. Quid ſi teſtator inſtituto filio ſuo ſubſtituerit nepotem ex ipſomet filio inſtituto, & deinde mortuo teſtatore filius inſtitutus deceſſerit relictis quibuſdam aliis ſuis filiis, & eo qui fuerat ſibi ſubſtitutus, an ſubſtitutus ſolus admittetur excluſis ſuis fratribus, vel potiùs an ſubſtitutioni, quæ ſimpliciter facta fuerat poſt mortem inſtituti, cenſebitur ineſſe conditio, *Si decederet ſine liberis?* Gomez. *d. c.* 5. *n.* 39. ita in hac quæſtione diſtinguit, vt ſi tempore teſtamenti talis filius grauatus habebat alios filios præter ſibi ſubſtitutum, tunc conditio non intelligatur ineſſe, ſed ſolus ſubſtitutus admittatur. Idem dicit licèt illo tempore non haberet alios filios, ſed veriſimiliter poterat habere, vt quia ei erat vxor iuuenis & fertilis in parturiendo: & vt è contrà conditio ineſſe intelligatur, & omnes nepotes ex filio inſtituto admittantur, ſi tempore teſtamenti inſtitutus non habebat niſi ſibi ſubſtitutum, nec veriſimiliter poterat cogitare quòd alios in futurum haberet, vt quia fortè eius vxor fuerat ſterilis, vel infirma. Item Menochius *d. præſ.* 89. Propoſita eadem ſpecie concludit, ſi inſtitutus haberet etiam alios filios tempore facti teſtamenti, ſolum ſubſtitutum: ſin verò non haberet, ſed poſtea nati ſint, omnes admitti. Sed quid ſi tempore quidem teſtamenti aliquos alios haberet præter ſubſtitutum, ſed alij etiam deinde nati ſint? Hoc caſu tacitam conditionem ineſſe & ſolum ſubſtitutum non debere habere totam ſubſtitutionem, tenet Menochius.

Sequitur quartus principalis caſus ex quinque 6 propoſitis *huius tituli primo capite*, qui eſt de perſona eorum qui intelliguntur eſſe in conditione. Certè in conditione hac tacita continentur non ſolùm filij primi gradus ipſius grauati, ſed etiam omnes alij liberi remotiorum graduum, Gomez. *reſolut. tom* 1. *cap* 5. *num.* 32. Intrigliol. *de ſubſtitutione, in cent.* 1. *quæſt.* 51. & Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 89. vbi reprehendit eos qui filios nepotes & pronepotes tantùm contineri dicunt. Item nedum liberi maſculi, ſed etiam fœminæ continentur, Gomez. *d. cap.* 5. *num.* 32 Menoch. *d. præſ* 89. Intrigliol. *d. quæſt.* 51. & Boër. *conſ* 10. *n.* 8. Sed hoc de fœminis Menochius & Intrigl. limitant, vt non procedat ſi teſtator expreſsè poſuerit in cõditione liberos maſculos, nam tunc fœminas & maſculos ex fœminis cenſeri excluſos dicunt & Peregr.

art. 25. *num.* 11. ſic expreſſa prouiſio hominis facit ceſſare tacitam prouiſionem legis. Secundò illud de fœminis limitatur vt non procedat ſi extet ſtatutum quo exiſtentibus maſculis fœminæ excludantur à ſucceſſione inteſtati, Menoch. *d. præſ.* 89. & Intrigl. *d. quæſt.* 51. Sed hæc ſecunda limitatio non habebit locum ſi hæres ipſe à patre ſuo inſtitutus & grauatus inſtituit filiam alioquin per ſtatutum ab inteſtato excluſam: nam tunc ſubſtitutus excluderetur per hanc filiam, vt dicit Menoch. *d. præſ.* 89. Item non habebit locum, ſi nulli extent filij maſculi: nam tunc filiæ non excluduntur ab ſtatuto. Item continentur liberi, licèt concepti ſint poſt mortem teſtatoris, Gomez. *d. cap.* 5. *num* 33. Conuenit inter omnes liberos eos qui nati ſunt ipſi grauato poſt teſtamentum contineri conditione, ſed dubitatur de iis qui nati ſunt ante teſtamentum, & quos teſtator non ignorabat. Multi tenent quòd tacita conditio non ſubintelligatur reſpectu horum liberorum, quam opinionem ſequitur Cuiac. *ad l. cùm auus. de cond. & dem.* quia manifeſtum eſt, teſtatorem qui non ignorauerit hoc, eis liberis prætuliſſe fideicommiſſarium, & apertè textus *in l. cùm acutiſſimi. C. de fideicomm.* loquitur de iis tantùm liberis de quibus teſtator non cogitauit. Idem de his liberis ſentiunt de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub.* 4. *ſol.* 1. *n.* 85. Angelus Matheac. *de leg. in lib.* 3. *cap.* 13. Item Gomez. *d. cap.* 5. *num.* 63. tenet hanc opinionem eſſe veriorem, & addit quòd in conſulendo & iudicando eam ſequeretur, ſed tamen fatetur contrariam eſſe receptiorem. Similiter contrariam, quæ vult vt liberi, qui erant nati tempore teſtamenti, contineantur ea conditione tacita, & vt excludant ſubſtitutum, receptiorem eſſe dicit Graſſus §. *fideicommiſſum*, *q.* 21. *num.* 6. Eandem opinionem, quæ pro his liberis facit, ſequuntur Mantica *lib.* 10 *tit.* 7. *n.* 16. Menoch. *d. præſ.* 89. Fachin. *controuerſ. lib* 4. *c.* 59. Intrigl. *d. q.* 51. Item hanc opinionem eſſe æquiorem teſtatur Graſſ. *d. q.* 21. Idem ego ſentio: nam licèt teſtator ſciret filium ſuum grauatum habere liberos, ſciebat eos eſſe mortales, & poſſe accidere vt eoſdem non haberet, cùm filius ſuus moreretur. Certè in expreſſa cõditione contineri probat textus *in l. cùm pater*, §. *volo*, *de leg.* 20. Alia tamen prima opinio, quæ facit contra liberos grauati natos ante teſtamentum, procedit ſi adſit aliqua coniectura, vt ſi teſtator odio habuerit eos nepotes ex filio grauato, vel ſi eis aliquid legaſſet, vel ſi fideicommiſſum eſſet non vniuerſale, ſed rei particularis. Quas tres exceptiones adferunt Menoch. *d. præſ.* 89. & Intrighol. *d. quæſt.* 51. Secundam tamen coniecturam ſiue exceptionem quidam non admittunt, ſi legatum ſit ſimpliciter illis nepotibus, ſed ita demum ſi legatum eis relictum relatum ſit poſt mortem filij, & filium teſtator grauauerit, vt alteri reſtituat hæreditatem, quos ſequitur Mantica *lib.* 10. *tit.* 7. *num.* 16. & Graſſ. *d. q.* 21. quibus ego libenter ſubſcribo alia extenſio eſt vt liberi legitimati etiam per reſcriptum contineantur iſta tacita conditione Peregr. *art.* 23. *num.* 28. quod tamen reſtringit vt procedat eo modo de quo in conditione expreſſa. Quod dixi, liberos filij grauari contineri hac tacita conditione, fallit primò, ſi poſthumus natus ſit quinto, ſexto, vel octano menſe qui ſtatim deceſſerit, quam ſententiam, reiectis qui contrarium ſentiunt, receptiorem dicit Menoch. *d. præſ.* 89. & Intrigl. *d. q.* 51 ſecundò ſi liberi non ſuccedant vel ſuccedere non poſſint. Mantica *lib.* 10. *tit.* 8. *num.* 13. Peregr. *de fideicomm. art.* 24. *num.* 42. & 28. *num.* 56. & *art.* 32. *num.* 39 Sic filia, quæ iure municipali excluditur à ſucceſſione patris propter patruum non poterit excludere patruum ſubſtitutum, vt dicit Mantica *d. tit.* 8. *num* 13. reiecto Tiraquello & aliis, qui aliud ſentiunt. Eadem ratione deportatus filius vel Monachus vel exhæredatus eundem non excludet, vt dicit Petrus Gregor. *lib.* 42. *c.* 30. *num* 3. Idem de deportato dicit Menoch. *d. præſ.* 89. Sic differre tacitam & expreſſam conditionem in hac quæſtione dicunt Mantica & Peregrinus: nam in expreſſa continentur liberi qui effectu non ſuccedunt, de quo dixi ſuo loco. Eandem differentiam in hac quæſtione adfert Menoch. *de præſumpt. lib.* 4. *præſ* 89. ſed vide ne potius diſtinguendum ſit vt diſtinguit Bened. *ad cap. Raynut. in verbis, ſi abſque liberis*, *num.* 20. An liberi ipſius grauati ſint incapaces ipſo iure & à lege an capere non poſſint quòd à ſuo patre exhæredati ſint vel renunciauerint eius ſucceſſioni, ita vt iſti excludant ſubſtitutum, licet alij qui per legem incapaces ſunt non excludant eum & non contineantur ſub iſta tacita conditione. Quod dixi de filiis monachis, debet intelligi de illis qui ingreſſi ſunt religionem bonorum incapacem & in particulari & in communi, ſecus ſi ſit religio bonorum capax, Menoch. *d. præſ.* 89. Quid ſi ipſe grauatus ingreſſus ſit religionem, an ipſum monaſterium habebitur loco filij in conditione tacita? Haberi dicit Gomez. *reſol. tom* 1. *cap.* 5. *n.* 34. ſi monaſterium ſit capax bonorum, quod idem dicit gloſſa *in l. cùm acutiſſimi*. Denique Doctores noſtri tacitam conditionem, *Si ſine liberis deceſſerit* quæ filio grauato adſcripta intelligitur, deficere dicunt ſi grauatus ingrediatur monaſterium bonorum capax. Sed hanc ſententiam multis rationibus refellit Cuiac. *ad l. cùm auus*, quidam communem illam opinionem limitant vt non procedat ſi grauatus fuerit ingreſſus monaſterium in articulo mortis, quòd tunc profeſſio facta cenſeatur in fraudem ſubſtituti: ſed hanc limitationem videtur reiicere Bened. *ad cap. Raynut. in verbis, ſi abſque liberis*, *num.* 10.

Ergo in expreſſa conditione monaſterium habetur loco filij, vt dixi ſuo loco: in tacita non habetur, quia vix duo ſingularia concurrunt; duo autem ſingularia eſſent in tacita; primum, quòd conditio ineſſe intelligatur; ſecundum, quòd monaſterium habeatur fictè pro filio. Item quæri ſolet; an filius, qui naturalis tantùm eſt ipſius grauati, contineatur ſub conditione tacita, & excludat ſubſtitutum? Certè ſi grauatus ipſe ſit naturalis tantùm filius teſtatoris, conditionem ſubintelligi diximus antè. In filio autem naturali tantùm ipſius grauati ſunt qui diſtinguunt eodem modo quo antè in conditione expreſſa diſtinximus, & qui in hac quæſtione idem ſtatuunt in hac tacita conditione quod in expreſſa. Contrà alij diſtinguunt & tenent in tacita indiſtinctè naturales non contineri, quos ſequitur Faeb. *controuerſ. lib.* 4. *cap.* 60. Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 5. *num.* 40. Papon. *notar.* 1. *lib.* 9. *tit. de fideicomm. ſubſtit. verſ. Ce propos*, &c. Et hanc veriorem ac receptiorem eſſe opinionem reiecto Bartolo, qui diſtinguit vt in expreſſa, tenent Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 89. & Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quæſt.* 51. *num.* 12. Eandem vt veriorem ſequitur Petrus Gregor. *in lib.* 42. *cap.* 30. *num.* 3. Et Peregrin. *de fideicomm. art.* 24. *num.* 42. Sunt qui concilient Bartolum cum receptiori ſic diſtinguentes: Aut apparet hanc conditionem non fuiſſe expreſſam à teſtatore, & tunc, quia hæc eſt conditio ſubintellecta à lege, filius naturalis tantùm indiſtinctè non excludit ſubſtitutum: Aut non apparet non fuiſſe expreſſam, & tunc quia ex præſumptione iuris probatur quòd fuit expreſſa, licèt non fuerit ſcripta à tabellione, idem de ea quod de expreſſa dicendum putant. Sed rectè hac diſtinctione reiecta priorem vt naturales tantùm non excludant ſubſtitutum, veriorem & receptiorem eſſe in tacita conditione dicit Mantica *lib.* 10 *tit.* 8. *n.* 17. textus eſt pro hac opinione *in l. generaliter*, §. *cùm autem*, *C. de inſtit. & ſubſtit. in verbis, Sine iuſta ſobole*, quod antè fuerat controuerſum inter Papinianum & Vlpianum vt conſtat ex *l.* 17. §. *ſi quis.*

Ad

Ad Trebell. Extenditur concluſio vt procedat, licèt filius grauatus ſit naturalis tantùm. Nam non aliter excludetur ſubſtitutus, quàm ſi liberos legitimos & naturales ſimul reliquerit, ſecus ſi naturales tantùm, Matheac. *de legat. in lib. 3. c. 13. num. 18.* & Cuiacius *in l. cùm auus, de cond. & dem.* Certè ſi filius naturalis eſſet legitimatus, ſubſtitutum excluderet, Menoch. *d. præſ. 89.* & Intrigl. *d. q. 51. num. 12.* Quod extenditur etiam ad legitimatum per reſcriptum, Mantica *d. lib. 10. tit. 7. n. 17.* hanc eſſe communem tenent plures citati per Tiraq. *in l. ſi vnquam, in verbis, ſuſceperit liberos, n. 84.* Sed contrarium tenet Iaſon. *ad l. 1. C. de iure emphyteut. n. 104.* & Didacus Spino *in ſpeculo teſtamentorum, in tit. de legato ſub condit. num. 132.* quam contrariam opinionem puto veriorem: nam cùm naturalis excludatur expreſsè per legem, verbis illis ſuperioribus, ſine iuſta ſobole, grauatus non poteſt facere per legitimationem vt admittatur, præſertim cùm naturalis legitimatus non ſit iuſta ſoboles, ſed legitima. Iuſta ſoboles eſt tantum, quæ ex iuſtis nuptiis ſuſcepta eſt. Certè ſi grauatus legitimaſſet de conſenſu teſtatoris ſuum filium naturalem, tunc excluderet ſubſtitutum. Quid ſi grauatus adoptauerit filium? Certè ſubſtitutus non excludetur, Mantica *lib. 10. tit. 8. n. 18.* Petr. Gregor. *lib. 42. cap. 30. n. 3.* Menoch. *d. præſ. 89* Intrigl. *d. q. 51.* Et hanc opinionem rectè veriorem & receptiorem dicit Matheacius *d. c. 13. n. 18.* & Cuiacius *in l. cùm auus, de condit. & demonſtr.* textus eſt *in l. fideicommiſſum, de cond. & dem.* Item filius ſpiritualis non continebitur tacita hac conditione. Item nec frater grauati. Ideo ſi pater inſtituit duos filios, & poſt mortem eorum ſubſtituit eis extraneum, & contingat vnum ex dictis fratribus decedere nullis relictis filiis, ſed ſolo fratre ſuperſtite, hoc ſanè caſu frater ſuperſtes non intelligitur poſitus in conditione ad excluſionem ſubſtituti, Menoch. *d. præſ. 89.* & Intrigl. *d. q. 51.*

7 Quintus & vltimus caſus eorum quos propoſui primo capite huius tituli eſt de genere diſpoſitionis, in qua ſcilicet diſpoſitione intelligatur ineſſe tacita conditio, *Si deceſſerit ſine liberis.* Et primò intelligitur ineſſe in ſubſtitutione fideicommiſſaria facta poſt mortem, vt ſi inſtituto filio ſuo teſtator dixerit, quòd poſt mortem ſubſtituerit ei Titium; ſin grauamen eſſet purum vel in diem certum, conditio non inerit: nam cùm teſtator prætulerit ſubſtitutum filio ſuo, multò magis dicetur voluiſſe eundem præferre filij liberis, Gomez. *reſol. tom. 1. c. 5. n. 37.* Mant. *lib. 10. tit. 8. n. 5.* Sic non inerit tacita conditio, ſi ſubſtitutio facta ſit in aliquem caſum vitæ grauati, Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 89.* Intrigl. *de ſubſtit. in cent. q. 53.* & Cuiac. *ad l. cum auus,* & Fuſar. *q. 393. num. 91.* vnde *n. 93.* infert quòd non ineſt in fideicommiſſo reſultante ex prohibitione alienationis facta filio inſtituto. Certè ineſt non tantùm in fideicommiſſo vniuerſali, ſiue totius, ſiue quotæ hæreditatis, ſed etiam in fideicommiſſo appoſito alicui legato particulari. Et quamquam ſit aliqua pugna inter Doctores in fideicommiſſo particulari, tamen communis opinio eſt, vt inſit, Graſſ. *§. ſi fideicommiſſum. q. 21. num. 4.* Gomez. *reſol. tom. 1. c. 5. num. 32. in fin.* Petr. Gregor. *lib. 42. cap. 30. num. 3. & c. 32. num. 56.* textus eſt *in l. generaliter, §. cùm autem, C. de inſtit. & ſubſtit.* Quam extenſionem omnes admittunt, ſi ſubſtitutio particularis fideicommiſſaria facta ſit legato particulari: nam ſi contrà facta ſit hæredi, vt ſi teſtator rogauerit hæredem filium reſtituere aliquem fundum Titio poſt mortem ſuam, id eſt, hæredis, tunc non inerit tacita conditio. Sic ſi filius hæres vniuerſalis fuerit grauatus reſtituere poſt mortem ſuam vel aliquod prælegatum ſibi relictum vel rem aliquam aliam hæreditariam, non inerit conditio. Sic diſtinguit Papon *notar. 1. lib. 9. tit. de fideicomm. ſubſtit.* *verſ. Faut aduiſer*, &c. & Petr. Gregor. *d. cap. 32. num. 57.* & hoc poſtremo caſu ſiue prælegatum ſiue rem aliam fuiſſet hæres rogatus reſtituere poſt mortem ſuam, conditionem non ineſſe iudicatum Tholoſæ dicit Maynard. *lib. 5. cap. 84.* idque in ſpecie in qua pauperes fuerant ſubſtituti. Similiter ſi legatario filio ſubſtitutio facta ſit, verùm non in toto legato, ſed in parte tantùm, tacita conditio non inerit, Decius *conſ. 581.* & *ibidem* Molinæus. Eandem diſtinctionem ſequitur Menoch. *d. præſ. 89.* vbi dicit filio hærede vniuerſali inſtituto & grauato reſtituere poſt mortem ſuam, conditionem ineſſe: item ineſſe, ſi inſtitutus eſſet in re particulari quam fuiſſet rogatus reſtituere poſt mortem ſuam: contrà non ineſſe, ſi fuiſſet rogatus reſtituere poſt mortem ſuam rem tantùm aliquam ex eis quæ ſibi relictæ fuiſſent. Sic (inquam) diſtinguit Menochius. Addit tamen *ibidem* quoſdam tenere ineſſe etiam hoc poſtremo caſu, quorum opinionem admittendam ſentit, ſi res reſtituenda eſſet adeò magni valoris, vt veriſimile non ſit teſtatorem voluiſſe eam reſtitui ſi filius ſuſceperit liberos. Eandem diſtinctionem in hoc poſtremo caſu refert & ſequitur Mantica *lib. 10. tit. 7. num. 15.* vbi tenet, licèt hæres vniuerſalis filius non ſit grauatus niſi in re particulari, conditionem ineſſe ſi tanti ſit valoris ea res, vt veriſimile ſit teſtatorem noluiſſe eam reſtitui ſi filius liberos ſuſciperet; & conditionem contrà non ineſſe, ſi res ſit modicæ vtilitatis, vel ſaltem ſi tempore teſtamenti grauatus haberet liberos de quibus teſtator veriſimiliter potuerit cogitare: quamquam aliud receptum fateatur quando filius eſt grauatus vniuerſali fideicommiſſo. Certè conditio hæc tacita ineſt quando filius grauatur reſtituere hæreditatem poſt mortem ſuam; ſecus vbi alius tertius grauaretur reſtituere hæreditatem cùm filius teſtatoris deceſſerit vt rectè dicit Bened. *ad cap. Raynut. in verbis, ſi abſque liberis 1. num. 12.* Quod dixi, conditionem ineſſe fideicommiſſariæ ſubſtitutioni, extenditur vt procedat etiam in directa quæ in fideicommiſſariam conuertitur, vt dicit Menoch. *d. præſ. 89.* & Intrigl. *d. quæſt. 53.* Contrà non ineſt in directis ſubſtitutionibus quæ vim ſuam retinent, vt rectè dicit Cuiac. *ad l. 85. de hæred. inſtit.* Sic non eſt in vulgari, quamvis fuerit collata poſt mortem filij, Mant. *d. tit. 8.* Menoch. *d. præſ. 89.* Intrigl. *d. q. 53.* Peregr. *de fideicomm. art. 34. n. 91.* Vnde Cornæus *conſ. 1. in 4.* tradit, vbi ſubſtitutio legitur facta vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, ſicut in vulgari non ineſt tacita conditio, ita non ineſſe in fideicommiſſaria, ratione æqualis determinationis. Sed reiecto Cornæo vtramque ſubſtitutionem retinere ſuam naturam verius eſſe tradit. Peregrinus ſequutus Dec. *conſ. 416.* Item pugna eſt inter Doctores in vulgari quæ continetur ſub compendioſa; nam alij tenent tacitam conditionem æqualiter ſubintelligi in fideicommiſſaria & in vulgari; alij adhuc hoc caſu tenent diſtinguendas eſſe ſubſtitutiones. Mantica *d. lib. 10. tit. 8.* ſequitur eorum ſententiam, qui tenent hoc caſu tacitam conditionem æquè ineſſe vulgari ac fideicommiſſariæ, & diſtinguit inter vulgarem generaliter incluſam in compendioſa, & vulgarem quæ ſpecialiter expreſſa eſt in compendioſa: vt ſi teſtator dixerit, *Quandocumque meus filius deceſſerit, ſubſtituo vulgariter, pupillariter & per fideicommiſſum*: quo caſu concedit vulgari non ineſſe tacitam conditionem, quia expreſſum facit ceſſare tacitum: illo aſſerit ineſſe. Certe caſu quo in compendioſa expreſſa eſt vulgaris, vt quando dixit teſtator, *Quandocumque meus filius deceſſerit, ſubſtituo ei Caium vulgariter, pupillariter & per fideicommiſſum*, receptior opinio eſt, vulgari non ineſſe tacitam conditionem, ſed fideicommiſſariæ tantùm, vt fatentur etiam Intrigliolus *d. quæſt. 53. num. 1.* &

Decius *conſ.*416. quamquam Molinæus *ibidem* teneat, etiam hoc caſu ineſſe æquè vulgari ac fideicommiſſariæ, à quo cauebis. Sed caſu quo vulgaris ineſt compendioſæ verbis generalibus, pugna eſt inter Doctores: nam Intrigl. *d. num.*19. & Menoch. *d. præſ.*89. tenent veriorem opinionem eſſe, etiam hoc caſu non ineſſe vulgari & hanc receptiorem eſſe dicit Peregr. *d. art.*34. *num.*97. Quibus ego libenter ſubſcribo; nam tacita conditio nunquam cenſetur ineſſe directæ ſubſtitutioni, ſi caſus huius ſubſtitutionis directæ euenerit quamquam contrà quando in compendioſâ conditio ſi ſine liberis expreſſa eſt trahatur etiam ad vulgarem vt dixi *tit. præced.* vt & dicit Bellon. *conſ.* 6. illam opinionem, qua dicimus tacitam conditionem ineſſe vulgari comprehenſæ ſub compendioſa verbis generalibus, quoſdam ita demum procedere velle ſi ſubſtitutio facta ſit in hæreditate atque ita inſtituto, ſecus ſi facta ſit in fideicommiſſo, nempe ei cui reſtitutio facta eſt, tradit Menoch. *d. præſ.* 89. *num.* 149. certè non ineſt conditio quando filius eſt præteritus extraneo inſtituto & ob clauſulam codicillarem adiectam in teſtamento filius diceretur grauatus fideicommiſſo Fuſar. *quæſt.*393. *num.*95. Item non ineſt ſi legatum eſſet relictum nepotibus ex filio grauato & legatum eſſet relictum eis in eundem caſum mortis grauati *d. quæſt.*393. *num* 96.

8 Pupillari & exemplari ſubſtitutioni ineſſe hanc conditionem tenent Menoch. *de præſ. lib.*4. *præſ.*89. & Intrigl. *d. quæſt.*53. & Peregr. *d. art.* 34. *num.* 98. In directa militari non ineſſe dicit Mantica *lib* 10. *tit.*8. *num* 4 Imò Menoch. & Intrigl. dicunt ineſſe etiam directæ militari ſi facta ſit ſub conditione mortis, vt, *Inſtituo filium donec vixerit, & poſt eius mortem hæredem facio Caium.* Secus eſſe concedant ſi facta ſit ſub alia conditione, vt ſi dixerit, *Inſtituo filium meum, donec Titius factus fuerit Conſul, quo Conſule effecto inſtituo Caium.*

9 Vt ſuprà dixi conditionem tacitam, *Si ſine liberis deceſſerit*, ineſſe fideicommiſſariæ ſubſtitutioni quæ facta eſt legatario poſt mortem ſuam, ſimiliter ineſt ſubſtitutioni quæ adiecta eſt donationi cauſa mortis & collata in mortem donatarij, qui donatoris eſt filius, Gomez. *reſol. tom.*1. *cap.*5. *num.*33. Menoch. *de præſ. lib.*4. *præſ.*89. Intrigl. *de ſubſtit. in cent.* 3. *quæſt.*50. *num.*25. Mantica *lib.* 10. *tit.*7. *num.*20. quòd *ibidem* extendit Mantica, etſi ſobſtitutus filio eſſet alter filius donatoris Similiter ineſſe in ſimili ſubſtitutione adiecta donationi inter viuos, dicunt Menoch. *d. præſ.*89. & Intrigl. *d. quæſt.*50. *num.*26. Denique ineſſe ſubſtitutioni appoſitæ contractibus lucratiuis, vt ſi pater donet inter viuos filio quintum bonorum hoc pacto vt poſt mortem alteri reſtituat, dicunt Gomez. *d. cap.*5. *in fine*, & Papon *ad l. ſi vnquam. in verbis. ſuſceperit liberos*, & Angelus Matheacius *de legat. in lib.* 2. *cap* 14. *num.* 18. Contrà non ineſt in contractibus gratia vtriuſque contrahentium confectis, Intrigl. *d. q.* 50. *num.*40. & Matheacius *d. num* 18. Excipitur contractus ſocietatis: nam ſi in eo conuenerit vt ſuperuiuens ſuccedat præmorienti, inerit tacita conditio, *Si præmoriens decedat ſine liberis*, vt dicit Ranch. *deciſ. part.*1. *concl.*298.

10 Quidam dicunt, conditionem hanc tacitam nunquam ineſſe ſi extet ſtatutum quo verba teſtamenti intelligantur ſimpliciter ſine vlla interpretatione. Sed hanc limitationem indiſtinctè reprobari dicunt Mantica *lib.* 10. *tit.*8 & Menoch. *de præſumpt. lib.* 4. *præſ.* 89. *num* 12. dubitatur an inſit ſi teſtator in alia teſtamenti parte expreſſerit hanc conditionem ſi ſine liberis? Sed ineſſe tenet Fuſar. *quæſt* 393. *num* 45. exemplum ponit in *num* 49. quando pater duos filios inſtituit hæredes & vnum grauauit ſub conditione ſi ſine liberis deceſſerit, & alterum ſimpliciter; factum

tamen communem opinionem eſſe in contrarium, quæ communis opinio mihi etiam non probatur.

Conditionem hanc tacitam eſſe iuris communis non ſingularis, dicit Menoch. *conſ* 95. *num.*116. *lib.*1. Item eſſe ex præſumpta mente teſtatoris, non ex fictione legis, dicit Intrigl. *de ſubſtit. in cent.*3. *quæſt.*50. *ibidem* addit eſſe præſumptionem iuris non iuris & de iure, & hanc eſſe opinionem receptiorem. Sic cùm hæc conditio ex coniectura voluntatis intelligatur, contrariis coniecturis poteſt infirmari, vt dicit Mantica, *lib.*10. *tit.*8. *num.*16. 11

TITVLVS XIV.

De conditione, ſi nupſerit.

CONDITIO nuptiarum concipitur aut affirmatiuè aut negatiuè. De affirmatiua dico titulo iſto, de negatiua titulo ſequenti. Affirmatiua eſt Reipublicæ valde vtilis quam intereſt repleri ciuium numero. Licèt autem quis non poſſit inuitari ad matrimonium metu pœnæ, vnde non valet pœnalis obligatio, ſi quis promittat pecuniam ſub conditione, *Si non ducas in vxorem Mæuiam*, vt dicit Gomez. *reſol. tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 79. tamen ſpe lucri poteſt quis ad id inuitari. Sic diſtinguit Mantica *de coniect. vlt. vol. in lib.*11. *tit.* 18. & Cuiacius *ad l. Titio centum, in pr. de cond. & dem.* Ideo ſi alicui legatum ſit, *Si cum Mæuia matrimonium contraxerit*, debet parere conditioni, vt dicunt Mantica *d. tit.*18. & Gomez. *d. cap.*12. *num.*78. Petr. Gregor. *lib* 42. *cap.*32. *num.*47. Papon *notar.* 1. *lib* 4. *tit. de contract. matrimonij. verſ. Le contraire*, & Graſſ. §. *legatum, q.*50. *num.*14. textus eſt *in d. l. Titio centum*, §.1. ſed hæc concluſio de legato limitatur primò, vt non procedat ſi non potuit legatarius honeſtè contrahere nuptias cum illa muliere, vt dicunt Mantica & Gomez. *vbi ſuprà*. Denique ſi mulier ſit indigna nuptiis legatarij, conditio reiicitur. Similiter ſi mulieri legatum ſit ſub conditione, *Si Titio nupſerit*, & nuptiis eius ſit indignus Titius, conditio habebitur pro non ſcripta, Mantica *d. tit.*18. *num* 5 *l. cùm ita, de cond. & dem* indignum dici ait Mantica conſiderata conditione legatarij & ſuorum natalium idem dic ſi matrimonium honeſtè non poſſit contrahi cum eâ vt ſi eſſet puella diffamata de meretricio quamvis per violentiam commiſſo vt dicit Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis et uxorem nomine Petro, num.* 3. Item habebitur pro non ſcripta, ſi nuptiæ ſint prohibitæ iure canonico licèt permiſſæ iure ciuili: quod extenditur vt procedat licèt diſpenſatio poſſit fieri à Papa, vt dicit Mantica *ibidem*, & de Prætis *tom* 4 *int.*2. *dub.*1. *num.* 7. quia verba teſtamenti intelliguntur, ſecundùm ius commune non ſpeciale, quod per diſpenſationem obtineri poſſit atque ideo legatarius non tenet impetrare diſpenſationem Æmil. *de except. in part.*2. *tit.* 4. *except.* 25. *num.* 53. addit ibid. Æmil. quòd tenebitur eam impetrare ſi teſtator id legatum reliquerit vni ſuo cognato ſub conditione ſi filiam ſuam vxorem duceret quem ſciebat id non poſſe facere ſine diſpenſatione. Certè ſi conditioni adiectum ſit, præcedente Papæ diſpenſatione, diligentia adhibenda erit vt ea diſpenſatio impetretur, vt dicit Galganetus *de conditionibus, in part.* 1. *cap.* 8. *num.* 16. 1

Item conditio generalis, *Si nupſerit*. tunc impletur cùm iure nuptiæ conſiſtunt, & ideo ſi pupillæ relictũ ſit ſub ea conditione, & deinde nupſerit nondum viripotens ſiue viripatiens, non antè legatum ei deberi 2

quàm

quàm viripotens eſſe cœperit, rectè dicunt Mantica *d. lib. 11. tit. 18. n. 21.* Galganetus *de conditionibus, in p. 2. c. 1. q. 49. n. 6.* Papon *not. 1. lib. 10. tit. de legat. verſ. Vlpian*, &c. textus eſt *in l. hæc conditio. 10. de cond. & dem.* Item non cenſebitur paruiſſe conditioni ſi nupſerit ei cui de iure nubere non poteſt, *d. l. hæc conditio.* Et Mantica & Papon *ubi ſuprà.* Sed ſi poſtea alteri nupſerit, conditioni paruiſſe cenſebitur, vt Mantica & Papon dicunt: quod confirmatur *d. l. hæc conditio* videbatur conditio defecta nuptiis prioribus illegitimis, & quòd ideo non poterat dici impleta poſterioribus legitimis cùm ſemel defecta conditio reſumi amplius non poſſit: ſed reſpondet I. C. benignius eſſe dicere prioribus illis nuptiis nondum impletam conditionem non defectam, ideo malè ibi legitur nondum impletam conditionem defectam. Sic prioribus, inquam, nuptiis illegitimis nõ videtur defeciſſe cõditio ſed potius videtur non extitiſſe & adhuc eſſe in pendenti, vt dicit etiam Cuiac. *obſ. lib. 14. cap. vlt. & ad quæſt. Papin. lib. 10. pa. 255.* & ideo in ea lege hæc conditio legendum eſt negatiuè ſic nondum impletam conditionem non defectam.

3 Si legauero aliquid puellæ alicui ſub conditione vt nubat alicui de mea agnatione: ſi non reperiatur in familia & agnatione mea, qui honeſtè & licitè nubere poſſit, legataria erit exempta à tali conditione, & cuilibet alij nubere poterit, de Prætis *lib. 4. int. 1. diu. 12. n. 69.* Aliàs conditio valet, & tenetur nubere vni ex ea familia, vt dicit Miſſing. *obſ. cent. 6. c. 31.* Sic conditio valet, ſi quæ filia à ſuo patre inſtituta ſit ſub conditione, *Si nuberet certo generi perſonarum*, vtputà mercatoribus, vel ciuibus & non alienigenis. Quia hac conditione non cenſetur adempta facultas nubendi, *d. c. 31.* quod tamen ſic accipiendum eſt, ſi modò conditio illarum perſonarum conueniat conditioni mulieris, ita vt nuptiæ non ſint futuræ ei dedecori, & modò illa reſtrictio ad certum genus perſonarum non ſit oneroſa matrimonio, quia ſcilicet non facilè inter eas perſonas poſſit mulier nuptias inuenire, *d. cap. 31.* Sed quid ſi vni de ea familia licitè nupſerit qui poſteà deceſſerit, an vidua hæc poterit alij nubere qui non ſit de ea familia & legatum retinere? Poſſe dicit de Prætis *ubi ſuprà, n. 66.* quia ſufficit conditionem ſemel eſſe impletam. Secus eſſe addit, ſi teſtator appoſuiſſet tali relicto rationem expreſſam quòd volebat talia ſua bona remanere inter eos de ſua agnatione, nam ratio iſta faceret conditionem neceſſariam.

4 Quid ſi conditio ita ſit concepta, *Lego Mæuiæ ſi nupſerit arbitratu aut cum conſenſu Titij?* Certè habebit quidem neceſſe nubere, alioquin excluderetur à legato, vt dicit Mantica *d. lib. 11. tit. 18.* Galganetus *de condit. in p. 1. c. 9.* Sed conſenſus & arbitrium Titij reiicietur & habebitur pro non ſcripto, *l. 72. §. ſi arbitratu, de cond. & dem.* Poterit denique nubere ſine conſenſu Titij & Titio irrequiſito, inſcio, & contradicente, vt dicunt Mantica & Galganetus: item Vaſquius *controuerſ. libro tertio, capite nonageſimo quarto, numero decimoquarto* Idem reſpondit Cuiac. *conſult. 39.* de conditione, *Si nuberet arbitratu tutorum.* Quod omnes admittunt ſi arbitrium ſumatur pro libera voluntate Titij vt dicit Vaſquius *dicto numero decimoquarto.* Dubitatio eſt, quando arbitrium ſumitur leniùs, nempe pro arbitrio boni viri. Sed adhuc idem ſtatuendum dicit Vaſquius & Graſſus *§. legatum, quæſtione quinquageſima. num. 9.* Contrà, concluſio fallit, ſi in defectum talis conditionis legatum fuerit translatum in locum pium: nam tunc conſenſus Titij requiretur, & conditio implenda erit, alioquin pius locus admittetur, Mant & Galganet. *ubi ſuprà.* Item ſi ea conditio ſit appoſita in donatione: nam tunc conſenſus eſſet requirendus & adhibendus, vt dicit Galganetus *d. c. 9.* Arbitrium tamen debet accipi de arbitrio boni viri, vt *ibidem* dicit. Quod dixi de conſenſu & arbitratu reiiciendo, procedit ſiue extraneæ, ſiue propriæ filiæ teſtator legauerit ſuprà legitimam ſub conditione, *Si arbitratu fratrum nuberet*, Vaſq. *d. c. 94.* Item cùm teſtator legaſſet filiæ ſuæ mille florenos, ſi ex voluntate & conſenſu patrui nuberet: ſin ſecus faceret, non niſi quingentos florenos: & deinde filia nobilis nupſiſſet plebeio, requiſito quidem, ſed non exſpectato conſenſu patrui, quibuſdam viſum fuiſſe eam conditionem eſſe legitimam, cum non impediret quin filia nuberet, etiam ſine conſenſu patrui, contenta quingentis florenis, ſed viciſſe contrariam ſententiam vt mille floreni deberentur filiæ dicit Ant. Faber *in ſuo Cod. lib. 6. tit. 23. def. 18.* Certè ſi deſignata ſit perſona cui nuberet, vt ſi dixerit, *Lego Mæuiæ centum ſi arbitratu Titij nupſerit Caio*, tūc ſiue ſit filia, ſiue extranea, conſenſum Titij requirere & ſequi debebit, vt dicit Vaſq. *d. c. 94.* Quod dixi arbitratum ſiue conſenſum tertij adiectum conditioni haberi pro non ſcripto; procedit quando puellæ relictum eſt, nam ſi viduæ, conditio integra erit obſeruanda; ſic rectè inter puellam & viduam diſtinguit Graſſ. *d. §. legatum, quæſtione quinquageſima, n. 9.*

5 Quid ſi non de conſenſu nec de arbitrio, ſed de conſilio fiat mentio in conditionē, vtputà, *Lego Mæuiæ virgini centum ſi nupſerit de conſilio Titij?* Conditio implenda erit, quia nuptiis non eſt impedimento: non enim tenetur ſequi conſiliū, ſed ſolùm requirere, quia poſſet trahere eum in ſuam ſententiam, vt dicit Mant. *lib. 11. tit. 18. n. 10.* Et hanc eſſe receptiorem opinionem dicit Galganet. *de condit. in parte prima, c. 9.* & Graſſus *§. legatum, quæſtione quinquageſima, n. 11.* Et eam ſequitur Menoch. *conſ. 69. n. 19. lib. 1.* Cæterùm ſi conditio non poſſit impleri, vt ſi Titius ſit mortuus, habebitur pro impleta, Mant. *d. tit. 18. n. 11.* quod intelligit Galganet. *d. c. 9.* dummodo Titius mortuus ſit antequam veniret tempus requirendi conſilium. Quid ſi Titius longinquo itinere peregrinetur? Imola hoc caſu idem dicit, ſcilicet conditionem haberi pro impleta: Contrà, Alexander vult quòd dilatio requirendi conſilium non impediat quominus hoc caſu voluntas teſtatoris ſeruari debeat. Ego Imolæ ſubſcriberem, quòd alioquin matrimonia nimis conſtringerentur, quamquam illam Alexandri videatur ſequi Mant. cùm illam refert vltimo loco & rectè Rebuff. *in praxi benefic. in p. 1. tit. de forma vicariatus. n. 95.* cum ait, eum qui debet conſulere ſi ſit abſens & non breui reuerſurus non eſſe expectandum fundans ſe in negatione, conſilium ſcilicet non fuiſſe requiſitum, debet eam probare, vt dicit *ibidem* Galganetus, & de Prætis *lib. 4. int. 2. diu. 1. num 11.*

Finge, Titio qui vxoratus erat legatum eſſe ſic, 6 *Lego Titio centum ſi vxorem duxerit*: Conditionem debere intelligi de nuptiis futuris poſt teſtamentum, niſi teſtator ignorauerit nuptias iam contractas; dicunt Mant. *lib. 11. tit. 18. n. 17.* & Petr. de Rauenna *ſing. 456.* Denique ſi teſtator ſciebat illas nuptias contractas iam tempore teſtamenti, videtur intellexiſſe de alio ſecundo matrimonio: ſin eas ignorabat, conditio habebitur pro impleta, vt dicit Papon *notar. 1. lib. 9. tit. de fideicom. ſubſtit. verſ. Paul*, &c. textus eſt *in l. ſi iam facta ſint. de cond. & dem.* Et ſupradicta diſtinctione conciliandus erit Couarruuias cum Ranchino & Baldo: nam Ranchinus *deciſ. p. 3. concl. 144.* & Bald. *in l. vlt. C. de ſenten. quæ ſine*, &c. dicunt, ſi teſtator reliquerit cuidam mulieri centum pro ea maritanda, deberi legatum, quamvis mulier eſſet nupta tempore teſtamenti: Couarruuias ſenſit contrarium *ad cap. officij, de teſtam. num 16.*

Si legatum ſit vxori ſub conditione, *Si nupſeris intra annum, vel intra menſem*, conditio debet impleri, 7 ſi ex rationabili cauſa teſtator fuerit impulſus, aliàs

tanquam contra bonos mores reiicitur, cum non ſit licitum viduæ nubere intra annum luctus, Mantica *lib. 11. tit. 18. num. 15.* vbi addit annum vel menſem currere à morte teſtatoris.

8 Quæritur, An conditio, *Si nupſerit*, vel, *Cùm nupſerit*, intelligatur de matrimonio etiam ſpirituali, an (inquam) impleatur per ingreſſum religionis vel acceptionem clericatus? Diſtinguo. Aut profertur negatiuè; vt, *Si non nupſerit*. quæ conditio in vidua non reiicitur: & tunc intelligetur de temporali tantùm matrimonio. Ideo non intelligetur defeciſſe per matrimonium ſpirituale, imò potiùs intelligitur impleta, Mantica *libro vndecimo, titulo decimooctauo, num. 26.* Menochius *de praeſ. libro quarto. praeſ. 148.* Galganet. *de conditionibus, in part. 1. cap. 8. num. 36.* Aut profertur affirmatiuè, veluti, *Si nupſerit*: tunc ſubdiſtinguunt iidem Mantica, Menoch. & Galganetus ex receptiori Doctorum opinione ſic, Conditio aut reſpicit perſonam eius cui relinquitur, aut perſonam alterius tertij: hoc caſu non intelligi de matrimonio ſpirituali, ſed de temporali, illo intelligi etiam de ſpirituali. Sed iidem hæc omnia accipiunt ſi de nuptiis in genere proferatur: nam ſi in ſpecie, vtputà, *Relinquo fundum Titio ſi nuptias contraxerit cum Seia*, tunc ſi monaſterium ingrediatur Titius, ei non deberi legatum, quia teſtator intellexit de matrimonio temporali tantùm, manifeſtum eſſe aſſerunt. Imò etiamſi in genere & affirmatiuè prolatum ſit de nuptiis, ſi in defectum conditionis ſubſtitutio facta ſit in redemptionem captiuorum, vel in cauſam pauperum, tunc quamvis legatarius ingrediatur religionem, locus erit ſubſtitutioni, vt dicunt Galganetus *dicto capite octauo, numero ſexageſimoquarto*, & Tiraquellus *de priuilegio cauſæ piæ. priuilegio 18.* ſuperioribus conuenienter Cuiac. *ad Nouell. 123.* dicit has conditiones legatorum inſtitutionum vel donationum ſi nuptias non contraxerit, ſi ſine liberis deceſſerit ſacerdotio vel clericatu expleri; atque ideò poſt ſacerdotium ſtatim relicti petitionem eſſe: & contrà has conditiones ſi nupſerit vel cùm nupſerit ſi liberos ſuſceperit remitti ei qui monachiſmum vel clericatum præoptauerit, & ideo legati ſtatim petitionem; & ſubſtitutionem precariam extingui ſi ſub conditione contraria oneratus ſit fideicommiſſo, niſi ſubſtitutio fideicommiſſaria in redemptionē captiuo-
9 rum vel exhibitionem pauperum concipiatur.

Similiter ſi ex antecedentibus vel ſubſequentibus aliis legatis colligi poſſit teſtatorem ſenſiſſe de nuptiis temporalibus tantùm, de iis tantùm accipietur, vt ſi vni ex filiabus vel neptibus legauit, *Si monaſterium ingrederentur*, & aliis ſimpliciter in caſum nuptiarum, Menoch. *d. praeſ. 148. in fine.* Item de matrimonio tantum temporali intelligi dicit Menoch. *conſ. 169. lib. 1.* ſi teſtator dixerit quòd legataria debeat maritari cùm erit viripotens, vel ſi legauerit aliquam ſummam in aurea veſtimenta: his adde quæ dixi ſuprà *lib. 11. tit. 20. num. 12.* Similiter Tepatus *tit. de legatis conditionalibus, cap. 8.* concedit quidem legatum factum alicui ſub conditione, *Si nuptias contraxerit.* deberi ſi legatarius ingreſſus fuerit monaſterium. At contrà tenet non deberi ſi fuerit dictum eſſe ſoluendum cùm nupſerit mulier, & non ex alia cauſa vel occaſione, & citat Menoch. *conſ. 169. lib. 2.* imò cùm teſtator legaſſet alicui puellæ aliquam ſummam ſoluendam, *lors qu'elle ſe mariera*, etiam his verbis adiectis, *& non autrement*. conditionem impletam cenſeri per ingreſſum monaſterij arreſto Thol. iudicatum dicit Bouqueſ. *de ſucceſſ. tit. de legat. ſect. 2. num. 40.* Item illa conditio, *Si nupſerit*, impletur quidem per ingreſſum monaſterij ſed non ſi legataria vellet ſimpliciter domi viuere honeſtè, Tepatus *d. cap. 8.* vbi citat Capic. *deciſ. 204.*

Quid ſi teſtator reliquerit filiæ ſuæ mille aureos 10
ſub conditione, *Si nupſerit*, & ducentos, *Si ingreſſa fuerit monaſterium*, quæritur, An ſi deinde ingrediatur monaſterium, debeat nihilominus conſequi mille non tantùm illa ducenta? Quidam volunt conſequi debere mille ne alioquin libertas religionis reſtringatur. Hanc opinionem ſequitur Graſſ. *§. legatum, q. 50. num. 12* vbi etiam dicit eſſe communem. Eandem ſequitur Tepatus *tit. de conditionis diſpoſit. cap. 9.* & Hyppol. de Marſil. *ſing. 215.* Sed receptiorem, æquiorem & in iudiciis obſeruatam opinionem, vt non debeat conſequi niſi ducenta, dicunt Peregr. *de fideicomm. art. 28. num 73.* Mantica *lib. 11. tit. 18. n. 27.* Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 3. § 29. in fine, & controuerſ. lib. 1. cap. 35. num. 21.* Menoch. *conſ. 169. n. 18.* Couar. *reſolut. lib 2* Angelus Matheac. *de legat. lib. 2. cap. 24.* de Pratis *lib 4. tit 1. dub. 5. num. 19.* Molinæus *ad Decium conſ. 674* Fachin. *controuerſ. lib. 5. c 54.* Galganetus *de conditionibus, in part. 1. cap. 8. num 44* & Charondas *in ſuis Obſeruat. in verbo, Lais.* Idque optima ratione, quòd teſtator exiſtimauerit onera matrimonij eſſe maiora & grauiora, quam illa religionis: nec obſtare ait idem Char. Pand. *lib. 2. cap. 9.* ſpecies de qua Maynard. *lib. 5. c. 54* nam arreſtum de quo ibi latum fuiſſe ait pro Ieſuitis tempore authoritati eorum inſeruiente. Certè ſi teſtator reliquerit filiæ centum, *Si nupſerit*. & eaſu quo ingrederetur monaſterium nihil omnino, tunc veram & communem ſententiam eſſe dicit Fachin. *controuerſ. lib. 5. cap. 54.* quòd conſequetur illa centum licèt ingrediatur monaſterium. Quid ſi reliquerit filiæ ſuæ virgini centum, *Si nupſerit*, & quinquaginta ſolùm, *Si non nupſerit*, vt conſequeretur centum integra ſi nuberet, ità ea conſequetur ſi monaſterium ingrediatur, quià vt reiicitur conditio qua quis retrahitur à nuptiis, ita ea qua retrahitur à vita contemplatiua, vt dicit Ioannes Dilectus *de arte teſtandi, tit. 6. caut. 64.* Secus eſt, ſi teſtator expreſſerit quòd filia non conſequatur centum niſi matrimonium contrahat, & ſi monaſterium ingrediatur non conſequatur niſi quinquaginta, nam tunc erit obſeruanda voluntas hæc teſtatoris, Dilectus *ibidem.* Item ſi teſtator dixerit, *Relinquo filiæ meæ ducenta, & illi qui eam in vxorem ducet octoginta pro augmento dotis* omnes conſentiunt, quòd licèt filia ingrediatur monaſterium, non debebuntur monaſterio niſi ducenta illa directò relicta filiæ, Mantica, Galganetus, & Dilectus *vbi ſuprà*, ſuperioribus conuenienter Ado. Thol. in verbo. Legſ. *n. 36.* aiunt arreſto Thol. iudicatum legatum relictum viduæ à marito cùm nuberet adiudicatum fuiſſe monaſterio quod poſtea ingreſſa erat, quia monaſterium eſt loco mariti.

Dicamus de implemento huius conditionis, *Si nu-* 11
pſerit. Certè ex eo ſolo quòd puella fuerit nubilis ætatis non intelligetur impleta, niſi conſtet teſtatorem ſenſiſſe de nubili ætate, Mant. *lib. 11. tit. 18.* & Galganetus *de Conditionibus, in part. 2. cap. 1. q 48.* Quidam hoc reſtringunt vt procedat quando dies nuptiarum, ſeu matrimonij adiicitur ſubſtantiæ legati, aliud putant ſi adiiciatur ſolutioni: ſed verius eſſe procedere indiſtinctè dicit Mantica. Et ſuperioribus verbis ſignificari diem nuptiarum non nubilem ætatem, textus eſt *in l. ſancimus, C de nuptiis*; quamquam *in l. qui habebat de vulg. & pupil.* ſignificent nubilem ætatem ſpeciali ratione, ſcilicet quòd ibi agitur de pupillari ſubſtitutione, quæ vltra ætatem pupillarem extendi non poteſt, vt interpretatur ea verba Cuiac. *ad l. coheredi. de vulg.* Ergo in conditionibus nomine nuptiarum intelligimus feſtiuitatem, & celebrationem earum vt dicit Cuiac. *in paratit. cod. tit. de nupt.* Certè ſi reliquerit pro ſe maritanda, vel cùm peruenerit ad nubilem ætatē, conſequetur legatū ſtatim cùm peruenerit

ad

ad duodecim annos vel antea ſi malitia ſuppleat ætatem, Alexand. *lib. 5. conſ. 77* Conditio illa, *Si nupſerit*, bene intelligitur impleta ſtatim vbi matrimonium contractum erit per verba de præſenti licèt non ſit conſummatum, nec vxor deducta in domum mariti, vt dicunt Mant. *d. tit.* 18. Galgan. *d. qu.* 48. & Alexand. *lib. 2. conſ.* 20. *& lib. 7. conſ. 42. & ibidem* Molin. Bart. *ſing.* 170. Similiter ſufficere verba de præſenti in hac conditione, *Si fuerit matrimonio copulata Seio*, dicit Fach. *Controuerſ. lib. 5. c. 49* Certè in conditionibus illis; *Si nupſerit*. vel, *Si fuerit matrimonio copulata*, verba de præſenti non ſufficient, niſi etiam ſit nubilis ætatis nempe duodecim annorum, Alex. *lib. 7. conſ. 42. n. 3.* item nec conſummatio matrimonij ſufficeret, ſi non eſſet nubilis ætatis vt dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de leg. ſect 2. num. 40.* Superioribus conuenienter Ranch. *deciſ. part. 4. concl. 73.* tradit legatum relictum mulieri pro ſe maritanda, vel ad eam maritandam, deberi ſimul atque erit nubilis ætatis, nempe cùm attigerit annum 12. vir 14. addit tamen teneri præſtare cautionem de nubendo, item teneri præſtare cautionem dicit Guid. Pap. *ſing.* 706. de illo legato pro ea maritanda vide *lib. 8. tit. 7. num.* 73. & contrà idem Ranch. *concl. 74.* dicit legatum relictum mulieri cùm nubet vel pro dote, non deberi niſi die feſtiuitatis nuptiarum: & duo requiri antequam debeatur, vnum, vt ſit nubilis ætatis; alterum, quòd nuptiæ contrahantur, & ſufficere verba de præſenti, nec requiri deductionem de illo legato pro ea maritanda vide *lib. 8. tit. 7. n. 73.* Item habemus Menoch. *de præſ. lib. 4 præſ.* 147. vbi diſtinguit, An legatum relictum ſit ſic: *Lego Caiæ cùm, vel quando nupta erit*: an ſic, *Poſtquam erit matrimonio copulata.* Primo caſu dicit omnes conſentire legatum deberi tempore contracti matrimonij etiam non ſequuta copula, niſi adeſſet communis vſus loquendi quòd nupta non intelligeretur mulier, niſi poſtquam eſſet carnaliter copulata. Altero caſu pugnam eſſe, & quoſdam copulam carnalem requirere priuſquam præſtetur legatum, ſed veriorem opinionem eſſe non requiri, legatum factum à patre filiæ ſoluendum die quo nuberet ſolui debere cum ad ætatem 25. annorum peruenerit licet nondum nupta ſit iudicari in Parlamento Burdeg. dicit Autumn. *ad l. cum filiofam. de leg. 3.* idem dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de legat. ſect. 2. num. 40.* vbi addit non nuptæ non adiudicari ante eam ætatem licet puellæ pauperi legatum eſſet ſub illa conditione iudicatum Toloſæ: & idem dicit de maſculo niſi quòd in eo requirit 30. ætatis annum pro illo 25. annorum puellæ. Similiter legatum relictum à patre vel à matre filiæ his verbis adiectis pro dote & quando nubet aut die nuptiarum eſſe purum & præſtandum vbi filia ad nubilem ætatem peruenit & terminis adiectis ſolutioni, etſi excedat legitimam arreſtis iudicatum refert Expilly *arr.* 180.

11 Conditio, *Si nupſerit*, poteſt impleri etiam viuo teſtatore, Mant. *lib. 11 tit. 18. num. 36.* Sed an tempus aliquod præſcriptum ſit intra quid debeat impleri? Intra triennium debere impleri alioquin haberi pro defecta ſi legataria diſtulerit nubere intra triennium, dicit Graſſ. *§. legatum. qu. 46. nu. 18. Ibidem* addit ſecus eſſe in hæreditate: quia ſæpe hæreditas eſt oneroſa & periculum in eius aditione. Imò tam in hæreditate relicta quam in legato triennium præſcriptum eſſe & obſeruandũ dicunt de Prætis *li. 4. int. 1. dub. 12. n. 65.* & trienniũ nõ currit niſi poſt mortẽ teſtatoris, in pubere ſtati in impubere poſtquã pubes factus eſt. De Prætis *d. tit. 1 dub 9. n.* 26. & Menoc. *de præſ. lib. 4 præſ.* 199 Hæc opinio de definitione & præſcriptione triennij fundatur ſuper *l. 2. . ad filiorum*, *C. Quando & quib. quart. pars, &c.* & eſt receptior vt fatentur Mant. *lib. 11. tit. 18. num.* 23. & Galganet. *de Condit. in part. 2. cap. 1. qu. 49.* Sed verius eſſe, nullum tempus eſſe præſcriptum, aſſerunt iidem Mantica & Galganetus. Idem tam in legato quàm in hæreditate aſſerit Vaſq. *Controuerſ. lib. 3. cap. 94. num. 13.* Denique ſi veritatem amamus, hæc conditio poterit impleri quandocunque: nam ille, cui teſtator voluit vt mulier nuberet, queri non poteſt, cùm ſit in conditione tantùm. Præterea textus eſt expreſſus qui facit pro hac noſtra ſententia *in l. conditionum quæ in futurum, ff. de cond. & dem*: Textus verò illius paragraphi *ad filiorum*, eſt omnino de ſpecie diuerſa, vt quod de triennio dicitur *in l. 2. C. de repudiis*, & de biennio *in l. 2. C. de ſponſalib.*

12 Conditionem illam ſi nupſerit non cenſeri impletam ſi nuptiæ ſint ipſo iure nullæ vt ſi nupſerit ei cuius nuptiis ei ſit interdictum textus eſt *in l. hac conditio. de cond. & dem.* Sed quæritur an idem dicendum erit ſi nupſerit impotenti? Mant. *lib 11. tit. 18. num.* 50. dicit in Rota Rom. deciſum fuiſſe conditionem iſto caſu cenſeri impletam quòd matrimonium valeat ab initio & diſſoluitur poſtea; ſed contraria opinio probatur ei. Denique conditio, *ſi nupſerit*, accipienda eſt de iuſtis nuptiis; cæterum ſi iniuſtè ſequantur non ideo videbitur defecta ſed integrum erit implere eam *l. 68. de iur. dot.* Ideo *in d. l. hac conditio.* legendum addita negatione nondum impletam conditionem non defectam dicit Cuiac. *Obſer. lib. 13 cap. vlt.* Hæc conditio, *Titio lego centum ſi Seiam in vxorem duxerit*, ita debet accipi, quòd per eum cui impoſita eſt non ſtet quo minus ducat, Mant. *lib. 11. tit. 18. num.* 47. Ideo ſi Seia deceſſerit, cùm nondum erat nubilis, debebitur legatum. Eadem ſpecie retenta non amittet legatum Titius, ſi per patrem Seiæ ſteterit, Mantica *d. tit. 18. num. 46.* & Galganetus *de condit. in part. 1. cap. 8. num.* 65. Sed hæc omnia latè expoſui *ſuprà*, *tit. Quomodo conditio impleatur, cap* 25.

13 Longè diuerſa eſt ſpecies de qua *in l. pater Seuerinam in pr. de condit. & dem.* Nam ibi pater ipſi filiæ impuberi prædium legauit, *Si Ælio nupſerit*, &, *Si ei non nuberet*, idem prædium legauit, & dari voluit ipſi Ælio. Deinde ea filia nondum viripotens diem ſuum obiit. Certè prædium non debetur filiæ, nec id tranſmittit ad ſuos hæredes, quia deceſſit pendente conditione, vt dicit ibi Cuiacius. Dubitabatur an deberetur Ælio, & reſpondetur ibi non deberi, quia voluntas teſtatoris fuiſſe intelligitur vt ita demum deberetur Ælio, ſi filia cùm nubilis eſſet & viripotens ei nubere noluiſſet: nec obſtat quod in ſubſtitutione vulgari continetur tam caſus impotentiæ quàm voluntatis. Nam vulgaris ſubſtitutus multùm diſtat ab eo in quem transfertur legatum. Qui ſubſtituit non mutat voluntatem collatam in priorem, qui transfert mutat, vt *ibidem* docet Cuiacius, non eſt omittenda ſpecies *l. 24 de cond. inſtit.* vbi qui habebat duos fratres ita eos hæredes inſtituit. Qui ex fratribus meis Titiam vxorem duxerit ex beſſe hæres eſto, qui non duxerit ex triente; ſi neutri eorum Titia voluerit nubere aut non potuerit quòd viuo adhuc teſtatore deceſſerit ambo admittentur ad hæreditatem in partes æquales, quia portiones non fuerant diſcretæ niſi in euentum nuptiarum, idem *in l. 23 eod.* ſiu Titia parata eſſet alterutri nubere neuter verò eam ducere voluerit, Azor. idem hoc caſu reſpondendum cenſet quaſi inſtitutio ſit pura & conditio non ſit adiecta niſi diſcretioni partium in euentum nuptiarum, ſed melius Cuiac. *ad d. l. 24.* tenet vtriuſque inſtitutionem factam ſub conditione ſi quis eorum Titiam vxorem duceret, & ideo neutro volente eam ducere inſtitutionem in vtriuſque perſona deficere vt oſtendunt *in d. l.* 23. verba hæc non quia ipſi ducere no-

hæ.erunt, quorum mens eſt vt non aliter ambo ſemiſſes habeant quàm ſi per eos ſactum non ſit vt Titiam ducerent. Notanda ſunt quæ tradit Cujac. *ad l. ſi Titio centum*, *§ vlt. de cond. & dem.* de legato facto alicui putà Titio dotis nomine & vt cum Seia matrimonium contraheret, videl. actionem legati nomine vtrique competere & durante matrimonio rem eſſe mariti tanquam dotalem & ſoluto matrimonio pertinere ad Sciam, & altero decedente antequam matrimonium contraheretur legatum perimi cùm amplius modo ſatisfieri non poſſit, item vtroque recuſante vt ſi repudium inuicem miſerint perimi, & contrà altero tantùm recuſante alteri per quem non ſtat eſſe petitionem legati.

14 Dixi de relicto legati ſub conditione, *Si nupſerit.* Nunc dicamus de ademptione quæ fit ſub eadem conditione. Certè non poteſt teſtator auferre legatum vel hæreditatem ſub conditione, *Si nupſerit.* Contrà poteſt ſub conditione, *Si cum certo genere perſonarum nupſerit.* vt dicit Mantica *libr.* 11. *tit.* 18. nam hoc modo nuptiæ non prohibentur, ſed poteſt cum aliis matrimonium contrahere. Similiter valet ademptio facta ſub conditione, vt non nubat alij quàm filio mercatoris. Sed finge nupſiſſe primùm filio mercatoris, deinde poſt eum mortuum viro nobili qui non ſit filius mercatoris, an amittet legatum? Pugnant Doctores hoc caſu, nam conditionem intelligi de primis tantùm nuptiis, atque ideo legatum non amittere, tenet Vaſq. *Controuerſ. lib.* 1 *cap.* 30. *in fine:*

Contrà etiam de ſecundis nuptiis intelligi, & legatum amittere, dicunt Mantica *vbi ſupra*, & de Prætis *lib.* 4. *int.* 2. *dub.* 1. *num.* 9. & Galganetus *de Conditionibus in part.* 1. *cap.* 10. *n* 6. Et hæc eſt receptior opinio: nam quòd dicitur, diſpoſitionem hominis accipi debere de primo tantùm actu, procedit in diſpoſitione affirmatiua, non in negatiua: negatiua enim ſeu prohibitiua accipi debet in infinitum, & potior eſt quàm affirmatiua vel permiſſiua, vt dicit Decius *Conſ.* 3. & Molinæus *ibidem.* Multò magis valebit ademptio ſi deſignata ſit perſona cum qua matrimonium non cõtraheret. Certè ſi eſſet virgo quam legatarius vitiaſſet, matrimonij prohibitio non valeret, vt dicit Galganetus *d. part.* 1. *c.* 53 Item ſine dubio valebit ademptio, ſi ademptio facta ſit ſub conditione, *Si nuberet indigno vel non ciui, non ſubdito*, Mant. *d. tit.* 18. vbi addit vxorem dici indignam, conſiderata conditione viri & ſuorum natalium.

15 Vt dixi non valere ademptionem quando facta eſt in genere ſub prohibitione matrimonij, ſimiliter non valebit, ſi teſtator ademerit hæreditatem hæredi ſub conditione, *Si arbitrio Titij non nuberet*, non demonſtrata certa perſona cui nubendum eſſet, Vaſq. *Controuerſ. lib.* 2. *cap.* 94. *num.* 18. Certè ſi teſtator ademptionem feciſſet ſub conditione, *Si de conſilio Titij non nuberet* valeret, licèt perſona, cui nuberet, nõ fuiſſet demonſtrata, de Prætis *lib.* 4. *int.* 1. *dub* 4 *num.* 26. Nam aliud eſt arbitrium, aliud conſilium, vt dixi *ſupra.* Finge, legaui mulieri ſeruum & adieci vt liber eſſet ſi illa nuberet an nubente muliere liber erit? dic quòd ſic *l. vlt. de ſtatulib.* nec obſtat quòd hoc modo facultas nubendi reſtringatur, quia pleræque mulieres non nuberent metu amittendi ſerui; nam libertas potior eſt legato & præſtat mulierem fraudari legato quàm ſeruum libertate.

TITVLVS XV.

De conditione, ſi non nupſerit.

CONDITIO de nuptiis eſt vel permiſſiua 1
vel prohibitiua nuptiarum. Affirmatiua, de qua dixi præcedenti titulo, eſt permiſſiua ſi relicto adiecta ſit, vt, *Lego centum Seia, ſi nupſerit.* Prohibitiua autem eſt, ſi ſit adiecta ademptioni legati, vt, *Centum quæ legaui Seia adimo, ſi nupſerit.* Conditio verò negatiua, de qua iſto titulo, eſt contrà prohibitiua ſi relicto adiecta ſit, permiſſiua verò ſi ademptioni. Conditione permiſſiua grauari poteſt non minùs virgo quàm vidua: prohibitiua, vidua tantum non virgo vt rectè dicit Bened. in verbis *qui cum alia num.* 1. Incipio à virgine. Ergo ſi virgini legatum ſit ſub conditione, *Si non nupſerit*, conditio habebitur pro non ſcripta, & conſequetur legatum licèt nubat, Mantica *lib.* 11. *tit.* 19. Galganetus *de condit. in part.* 1. *cap.* 10. *num.* 23. Couar. *de Matrimonio cap.* 3. § 9. *verſ. vlt.* Papon. *Notar.* 1. *lib.* 10. *tit. de legat. verſ. Papinian*, &c. & Peregr. *de fideic. art.* 11. *num.* 118. textus eſt *in l. hoc modo, de cond. & dem. l.* 2. *§. tractari*, *Ad Tertull.* Fach. *quæſt.* 448. In hac quæſtione habetur pro virgine licèt contraxiſſet matrimonium per verba de præſenti, non tamen fuerit à marito carnaliter cognita, Peregrin. *ibidem*, & Gomez. *Reſol. tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 78. Graſſ. §. *legatum, quæſt.* 50. *num.* 5. Idem *ibidem num* 6. dicit de virgine corrupta & vitiata, quæ nunquam nupſit. Idem de hac vitiata puella dicit Gomez. *d. num.* 78. idem dicendum de eo qui, *ſe ſeroit remarié mal*, Bouques *de ſucceſſ. tit de legat. ſect.* 3. *num.* 59. Eamdem conditionem reiici in maſculo dicitur *ibid.* idem dicit Peregr. *d. art.* 11. *num.* 118. Item concluſio procedit non minùs iure canonico quàm ciuili, vt dicunt Mantica & Galganetus *vbi ſuprà.*

Quod dixi, conditionem adſcriptam legato virgi- 2
nis haberi pro non ſcripta, procedit quando conditio abſoluta eſt reſpectu temporis, loci & perſonarum. Contrà non procedit ſi moderata ſit vel ad certum tempus, vel ad certum locum, *vel ad certas perſonas*, vt dicunt Peregr. *de fideicom. art.* 11 *numero* 118. Mant. *lib.* 11. *tit.* 59. Gomez. *Reſol. tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 78. de Prætis *lib.* 2. *int.* 5. *dub.* 2, *ſol.* 2. *num.* 225. Graſſ. §. *legatum, quæſt.* 50. Exemplum temporis eſt, ſi dictum ſit, *Si non nupſerit vſque ad ætatem quindecim vel viginti quinque annorum.* Nam tunc implenda erit conditio, Mantica *d. tit.* 18. *num.* 7. Secus erit, vt *ibidem* dicit, ſi in tam longum tempus protrahatur, vt non ſit veriſimile ipſam virginem poſt illud tempus poſſe inuenire maritum paris conditionis, nam tunc quaſi adiecta in fraudem nuptiarum reiicitur & remittitur conditio. Eandem diſtinctionem temporis ſequitur Galganetus *de conditionibus in part.* 1. *cap.* 10. *num.* 14. hac ratione ſi ita virgini legatum ſit, *Lego Mæuiæ, ſi non nupſerit, centum cùm morietur*, centum conſequetur ſtatim, & licèt nupſerit, vt dicit Gomez. *d. cap.* 12. *num.* 78. *in fine*, textus eſt *in l. cùm tale, §. Mæuia, de cond. & dem.* vbi diei mortis alius dies opponitur, & aliud de alio die ſtatuitur. Cæterùm contrauceniſſe dicitur conditioni ſi per verba tantùm de præſenti contraxerit matrimonium intra tempus definitum, licèt id non conſummauerit niſi poſt tempus, vt dicit de Prætis *lib.* 4. *int.* 2. *dub.* 1. *numero* 5. & Galganet. *d. cap* 10. *num.* 10. Similiter conditioni contrauceniri per matrimonium per verba de præſenti

non

non per verba de futuro dicit Æmil. *de except. in part. 1. tit.5. exc. 17 num. 25.* ſed vide infra. Minori ſuccurritur per in integrum reſtitutionem, niſi ſit in dolo par udi, *d. cap.10. num. 11.* Similiter ratione perſonæ moderatur conditio, vt ſi dixerit teſtator, *Mæuia lego centum ſi Seio non nupſerit*: & valebit iſta conditio, vt dicit Mantica *d. tit.19. num 9.* & Ranch. *deciſ. par.1. cap. 198.* Cæterùm poſt mortem Titij legatum hac ratione relictum videri, & licèt alij Mæuia nupſerit, eam legatum petere non poſſe, nec cautionem Mutianam locum habere, cum non ſolùm de primis nuptiis, ſed etiam de poſterioribus in infinitum conditio intelligatur, dicit Mantica textus eſt *in l. cui genus 106 de cond. & dem.* Vbi etiam addit conditionem valere, licèt plures perſonæ ea comprehenſæ fuerint, vt *Si neque Titio, neque Seio, neque Mæuio nupſerit*, aliud exemplum adfert Bened. *ad cap. Raynutius in verbo, quæ cum alio, num.94.* vt ſi teſtator dixerit ne nuberet cum aliquo de tali genere vel parentela: Superioribus conuenienter ſi teſtator aliquid vltra legitimam legauerit filiæ ſuæ ne nuberet alij quàm mercatori alias legatum amitteret, & deinde filia: Primò, nupſerit quidem mercatori ſed eo mortuo nupſerit poſtea nobili, quoſdam doctos viros tenere amitti legatum quòd diſpoſitio negatiua intelligatur non tantum de primâ, ſed etiam de vlterioribus vicibus refert Vaſq. *contr. lib.1. cap.30. n. 15.* 17. Sed ipſe tenet contrarium & legatum non amitti. Sed prior opinio eſt receptior quam ſequitur Rebuff. *ad l. omnes, de verb. ſign.* & Anton. Trigona *ſing. 26.* Quod dixi conditionem, *Si non nupſerit*, reſtrictam ad certam perſonam valere, fallit ſi legatarius prohibitus ſit ea conditione ducere eam quam defloraverat, Peregrin. *d. artic 11. num. 118.* Secundò, fallit ſi is eſſet legatarius qui facilè alibi nuptias reperire non poſſit vt dicunt Adu Thol. *in verbo, matrimonium num.24.* Quod dixi conditionem quæ prohibet matrimonium vſque ad aliquod tempus moderatum non remitti, eſt quidem ex receptiori ſententia Doctorum. Sed verior eſt illa Vaſquij *Controuerſ. lib. 3. cap 94 n 11.* vbi dicit ne momentaneum quidem cœlibatum virgini indici poſſe. Idem ſentit Cuiac. *conſult. 29.* vbi cum pater filiam impuberem hæredem inſtituiſſet, *Si non nuberet ante annum viceſimum*, reſpondit eam conditionem remitti, & filiam hæreditate non excludi, licèt cui honeſte nupſerit intra annum viceſimum. Nam iniuria prohibet pater nuptias, *l. qui liberos, de rit. nupt.* Et non minus prohibet iniuria ſi intra diem certum prohibeat, quam ſi in perpetuum, *l. intelligato. §. ſed ſi, de ſuis & legit.* nec pro ſententia Interpretum facit *dictus §. Mæuia*. vt docet Cuiacius *ad eum paragraphum*. Vbi cum ita legatum eſſet Mæuiæ, *Si non nupſerit, fundum cum morietur lego*, dicitur Mæuiam etſi nupſerit confeſtim ad legatum admitti, nec vt legatum præſtetur expectari diem eius mortis. Ratio eſt, quia ille dies non legato ſed conditioni adiectus cenſetur quaſi teſtator dixiſſet, *Si vſque ad mortem Mæuia vidua manſerit*. Et deinde ſubiicitur, in eo paragrapho non idem probari ſi certus dies vel incertus alius legato fuerit adſcriptus. Loquitur hæc ſecunda pars de die adſcripto ipſi legato, non de adſcripto ipſi conditioni, vt ſi teſtator dixerit, *Si non nupſerit Mæuia, poſt quinquennium ei centum do*. quo caſu conditio quidem remittitur, ſed non dies. Et ideo etſi ſtatim nupſerit admittetur ad legatum, verùm quoad ſolutionem tempus adiectum expectabitur. Quæ omnia ſummè notanda ſunt; quia in eis cæci fuerunt Doctores. Similiter Ioann. Rochette *in ſuis deciſ. tit. de matrimonio*. contra illam receptiorem ſententiam de non nubendo certæ perſonæ, tenet conditionem illam haberi pro non ſcripta; Atque ideo diſtinguit inter hæc duo genera lego. Mæuio fundum illum ſi Caiam vxorem non duxerit, & lego Mæuio fundum illum ſi Caiam duxerit; & vtroque caſu legatum conſiſtere, ſed priori conditionem reiici quòd per eam libertas matrimonij impediatur, idem tenet Cuiac. *ad l. Titio centum de cond. & dem. lib. 17. quæſt. Pap.*

3 Perſequor conditionem, *Si non nupſerit*, impoſitam virgini. Nam quod dixi eam haberi pro non ſcripta, procedit ſi ipſimet virgini legatum ipſum conditionale relictum ſit, ſecus ſi alij. Nam ſi alij, non aliter debebitur quàm ſi conditio impleatur. Sic ſi ita legauero, *Lego Titio centum ſi Seia non nupſerit*: Titius non perueniet ad legatum ſi Seia nupſerit, *l. mulieri. de cond. & dem l. 1. de indict. viduit.* Ergo conditio non nubendi debet conferri in perſonam legatarij, vt habeatur pro non ſcripta; vt, *Lego Titio centum ſi vxorem non duxerit*, vel ſaltem in perſonam patris cuius poteſtate legatarius eſt, vt, *Lego Titio centum ſi pater eius vxorem non duxerit*: vel in perſonam filij quem legatarius in poteſtate habet: vt, *Lego Titio centum ſi filius eius vxorem non duxerit*. Denique hæ omnes conditiones remittuntur tanquam aſcriptæ in fraudem legis, *l. hæres meus, §. vlt. de cond. & dem.* Et Cuiac. *ibidem*. Similiter conditionem remitti ſi virgini in quam conditio collata eſt legatarius ſit valdè coniunctus, ita vt virgo poſſit veriſimiliter nuptiis abſtinere ne legatum deficeret, dicunt Mantica *libr. 11. tit. 19.* Peregr. *artic. 11. num. 118. de fideic.* Galganetus *de conditionibus in part. 1. capitulo 10. nu. 19.* Sed contra Cuiacius *ad d. §. vlt.* non admittit conditionem alij quàm legatario adſcriptam remitti, niſi is alius ſit filius vel pater legatarij, qui habeat filium in poteſtate, quia ille *§ vlt.* loquitur tantùm de iſtis, in tantum vt ſi conditio ſit in patrem collata, & legatum factum filio eius emancipato, conditio illa non nubendi impleri debeat, nec remittatur, vt dicit *ibidem* Cuiacius.

4 Item quod dixi conditionem, *Si non nupſerit*, valere quando legatum alij relictum eſt quam virgini qui cognatione non contingit ipſam virginem, fallit ſi legatarius fuerit grauatus reſtituere ipſum legatum ei virgini: nam tunc licèt nupſerit virgo, dies legati cedet, & fideicommiſſum ei debebitur, Mantica *d. lib 11. tit. 19. num. 5.* & Galganetus *d. capitulo 10. num. 21. l. auia. § Titio. de cond. & dem.* Quid ſi vice verſa virgini legatum ſit ſub conditione, *Si non nupſerit*, & rogata ſit reſtituere alij ſub contraria conditione, *Si nupſerit*: hoc caſu virginem poſſe nubere, & nihilominus legatum ei præſtandum, nec teneri id reſtituere fideicommiſſario, dicunt Mantica *d. tit. 19. num. 4.* & Galganetus *d. capitulo 10. numero 17.* mouentur, quia vtrumque ſcilicet legatum & fideicommiſſum ſunt conditionalia. Contra legatariam teneri reſtituere, *Si nupſerit*, dicunt iidem Mantica & Galganetus, ſi fideicommiſſum ſit purum, vt ſi virgini legatum ſit ſub conditione, *Si non nupſerit* idque alij reſtituere rogata ſit. Eandem diſtinctionem ſequitur Graſſus *§. legatum, quæſt. 50. num. 7.* vbi dicit, virginem relictum ſibi legatum ſub conditione, *Si non nupſerit*, teneri reſtituere fideicommiſſario, *Si nupſerit*, cùm fideicommiſſum eſt ſimplex, ergo pone legatum eſſe virgini ſi non nuberet & oneratam fuiſſe reſtituere legatum Titio ſub contraria conditione ſi nuberet, conditio prior remittitur & ſimul fideicommiſſo exoneratur legataria, *l. quoties, 12. de cond & dem.* nec obſtat *l. 14. de leg. 3.* quamuis dicat vxorem rogatam reſtituere alij legatum quod ei relictum erat ſub conditione ſi non nupſerit etiamſi remiſſa ea conditione nupſerit fideicommiſſum alij præſtare cogendam; nam ibi non fuit relictum fideicommiſſum ſub contraria conditione ſi nuberet vt *in d. l. 12.* ſed vel purè vel ſub eadem conditione qua legatum erat

ſi non

ſi non nuberet vt dicit Cuiac. *ad d. l. 22.* Quid ſi è contrà legatum ſit purum, fideicommiſſum verò conditionale , vt ſi purè fundus legatus ſit virgini quæ rogata ſit reſtituere eum Titio *Si nupſiſſet* ? Gloſſa tenet legatum amitti nuptiis, ſed verius eſſe non amitti , nec legatariam teneri reſtituere fideicommiſſario, rectè dicit Graſſ. *d. qu.* 50. Certè ſi ſubſtituta eſſet pia cauſa ſub contraria conditione , *Si nupſerit* , nuptiis ſequutis teneretur reſtituere , vt dicit Mantica *d. titul. 19. n. 11.* idem dicit Tiraqu. *in tract. de priuil. pia cauſ. in priuil.* 18. quòd Doctores defendunt exemplo libertatis , cuius fauore fideicommiſſum valet in præiudicium nuptiarum prohibitarum, *l. vlt. de ... talib.* quo iure Digeſtorum etiam in vidua conditio de non nubendo reiiciebatur in aliis cauſis.

5 Si virgini & extraneo ſimul legatum relictum ſit ſub conditione, *Si virgo non nupſerit*. conditio quoad virginem reiicitur , ſed reſpectu collegatarij debere impleri dicit Mantica *libr. 11. tit. 19. num. 5.* Sic ſi mulier nupſerit , deberi ei mulieri nihilominus partem ſuam, Titio verò non aliter ſuam deberi, quàm ſi mulier non nupſerit , dicit Fachin. *Controuerſ. lib. 4. cap. 99.* Sed meliùs Cuiac. *ad l. mulieri , de cond. & dem.* vbi docet Titio deberi partem ſuam etiamſi mulier nupſerit. Sic ſæpe fit , vt quod quis per ſe non poteſt habere, habeat per alium, *l. cum hereditate, de adqu. hered. l. Si communem , quemadm. ſeruit. amitt. l. 5. ff. Quæ res pign.* & ibi Cuiac. Per ſe Titius non habuiſſet ſi ſoli Titio legatum fuiſſet ſub prædicta conditione ſi talis virgo non nupſerit.

6 Finge relicta eſſe virgini ducenta , *Si non nupſerit*, & centum , *Si nupſerit*, & poſtea virginem nupſiſſe : quidam dicebant ei præſtari trecenta , nempe centum quòd nupſiſſet , & ducenta quod conditio , *Si non nupſerit* , remittatur à iure , & ſaluo legato habeatur pro non ſcripta. Sed quia ridiculum erat legatariam admitti, vt viduam , & vt nuptam , reſpondetur *in l. Titia , de cond. & dem.* mulieri non deberi niſi alterum legatum , & ſic ducenta tantùm poſſe petere, quod explicat Cuiac. *ad quæſt. Pap. lib. 18. pag. 496.* Si teſtator ita legauerit , *Relinquo vxori vſumfructum bonorum meorum , ſi ſeruauerit vitam vidualem ; & ſi voluerit tranſire ad ſecunda vota , relinquo ei centum aureos.* Si vxor à principio elegerit vitam vidualem & perceperit per aliquot annos vſumfructum, & poſtea nubat , non poterit conſequi illos centum aureos. Surdus *de alimentis, tit. 9. qu. 16. verſu Addo.* Denique amittere vtrumque legatum & fructus præteritorum annorum quos percepit reſtituere teneri iudicatum fuiſſe in Rota Romana dicit Matheac. *de legat. in libr. 1. capit. 4. num. 17.* Sed finge maritum legaſſe vxori ſuæ vſumfructum omnium bonorum donec honeſtè caſtam & vidualem vitam ſeruauerit , & caſu quo voluerit nubere reliquit ei centum aureos : euenit vt mortuo marito ſtuprum commiſerit , & deinde nupſerit ſecundo viro : quærebatur an etiam ſecundum legatum amiſiſſet ? Negatiuam tenet de Prætis *libr. 4. int. 2. dub. 10. num. 121. verſ. quæſtio* Qui vt concilietur cum ſuperioribus dicendum videretur , quòd in iſta ſpecie vxor nondum elegerat vſumfructum. Sed verius eſt , etiamſi cùm vidua eſſet vſumfructum percepiſſet , mulierem nubentem ſecundo conſequuturam legatum ſecundum. Certè ſi legatum eſſet merè alternatiuum , vtputà , *Lego vſumfructum bonorum aut centum aureos*, electione vnius alterum amitteretur ſtatim: ſed in ſpeciebus propoſitis non eſt alternatiuum: Secundum potius factum eſt caſu quo primum deficeret, caſu (inquam) quo ampliùs vidua non eſſet, & quo non ampliùs perciperet vſumfructum. Et ideò rectiùs de hoc legato definiuit de Prætis quàm Surdus & Rota.

7 Dixi regulam iuris hanc eſſe, Conditionem non nubendi virgini imponi non poſſe. Nunc an viduæ videndum eſt. In vidua regula contraria erit , eſt imponi poſſe, Mantica *lib. 21. tit. 19.* Ranch. *deciſ. part. 1. concl.* 298. Galganet. *de condit. in part. 1. cap. 10. n. 23.* Peregr. *de fideic. art. 11. num.* 118. Graſſ. §. *legatum, quæſt.* 50. quia viduitas ſpecies eſt caſtitatis , licèt alioquin iſta conditio non minùs in vidua quàm in virgine Reip. damnoſa ſit : ſic cùm viduæ legatum eſſet ſub conditione non nubendi quæ deinde conuolaſſet ad ſecundas nuptias arreſto Pariſ. in purpura legato priuata fuit Autumn. *ad rubr. Cod. de indict. vidui.* non tamen ignoro Bacquet *tract. Des droits de iuſtice, cap. 21. num.* 329. tradere conditionem non nubendi reiici in iſto regno etiam in vidua ; & inde inferre ſi maritus legauerit vxori ſuæ aliquid annuum ſi aut caſu quo non conuolet ad ſecundas nuptias , tale legatum continuari debere etiam poſt ſecundas nuptias à legataria poſtea contractas : concedit tamen quòd legatum ceſſaret, ſi legatum nõ eſſet conditionale ſed purum vtputa donec in viduitate permanſerit, vt quis ſit effectus conditionis huius in vidua faciliùs intelligatur, variæ huius conditionis formulæ diſtinguendæ ſunt. Nam modò ſic concipitur, *Si non nupſerit* . modò ſic , *Si permanerit ad viduitatem* : modò ſic, *Donec*, vel, *quoad ſteterit vidua.* Primo genere vt ſi quis viduæ legauerit fundum vel vſumfructum ſub conditione, *Si non nupſerit*, cenſetur indixiſſe ei perpetuam viduitatem. Ideo ſi per triennium vel per aliud tempus perceperit fructus, & poſtea nubat, reſtituere tenebitur totum vſumfructum & fructus fundi quos antè perceperat , vt dicit Surdus *tract. de aliment. in tit. 9. qu. 16. verſ. Verùm Picus* , &c. Cui ſententiæ conuenienter cùm coniuges mutuam donationem feciſſent in caſum ſuperuiuæ in contractu matrimonij ſub conditione non renubendi : arreſto Tholoſano pro conditione iudicatum & donationem reuocatam cùm ſuperuiuens conuolaſſet ad ſecundas nuptias dicit Maynard. *lib. 8. cap.* 93. Secundo genere, vt quando mulieri legatum eſt ſub conditione , *Si permanerit ad viduitatem* ; ſufficit quod ſemel permanerit : & licèt poſtea conuolet ad ſecundas nuptias , non ideo quicquam amittit de legato, vt dicit *ibidem* Surdus. Idem dicendum eſt de conditione , *Si* , vel, *cùm vidua erit*, Graſſ. *... legatum qu. 53. num. 4.* Mantica *lib. 11. tit* 19. & Peregr. *art. 11. num.* 120. Denique verba illa ſignificant actum tantùm momentaneum, non ſucceſſiuũ. Extenditur hæc deciſio huius ſecundi generis vt procedat ſiue filiæ ſiue extraneæ teſtator legauerit , Menoch. *de præſ lib. 4. præſ. 187. num. 5.* Secundò extendit Menochius vt procedat etiam in legato ſucceſſiuo ſi ſit legatum annuum. Quidam contra limitant concluſionem hanc ſecundi generis vt non procedat, primò, ſi legatum eſſet relictum à filio matri , ſecundò , ſi à marito vxori ſuæ, & aiunt veriſimile eſſe filium & maritum intellexiſſe de perpetua viduitate. Quas duas exceptiones referunt , ſed reiecta prima ſecundam tantùm admittunt Mantica *d. titul.* 9. Menoch. *d. præſ.* 187. *num.* 7. de Prætis *lib. 1. int. 2 dub. 5. fol. 9. num 2.* Tertium genus eſſe dicebamus, quando teſtator ſic legat : *Relinquo vſumfructum vel alimenta donec*, vel, *quoad* , vel , *vſque quòd vidua erit* , vel , *nupſerit* . vel, *duxerit vitam vidualem* : Nam tunc nubendo perdit quidem legatum pro futuro tempore , ſed non reſtituit fructus præteriti temporis. Surdus *vbi ſuprà.* Illa tria genera legandi adfert Surdus. Primò dicit totum amitti per nuptias ſequutas , totum (inquam) tam ratione fructuum perceptorum ante nuptias quàm ratione rei legatæ : Secundò , nihil amitti. Tertiò, actum ſucceſſiuum importari, & partim amitti partim non amitti. Amitti (inquam) pro tempore quod ſequitur nuptias , non amitti pro tempore ante nuptias. Ad hoc tertium genus has omnes formulas,

Lego

Lego centum Mænia donec, vel, *quo vſque erit vidua*, vel, *ſtante ipſa Mania muliere viduali*, vel, *ſeruando vitam vidualem* pertinere ſiue à patre ſiue à marito, ſiue ab extraneo legatum ſit, & deberi mulieri perſeueranti in viduitate, ea verò nubente ceſſare dicit Menoch. *d. lib. 4. d. præſ.* 187. Similiter has omnes formulas *Quandiu*, vel, *Quouſque vidua erit*, vel, *remanſerit* vel, *permanſerit*, vel, *ſtante in vita viduali*, pertinere ad tertium illud genus dicit Mantica *d. tit. 19. & lib. 10 tit. 2. n. 13. 14.* de illis ablatiuis ſtante in vita viduali vide ſupra *lib. 9. tit. 21. num. 4.* Sic licèt legataria contrahat ſecundas nuptias, non tenebitur reſtituere fructus quos antea percepit ſiue vnum ſiue annuum ſit legatum, vt *ibidem* dicit Mantica, quanquam conditione ſic concepta, *Seruando vitam vidualem*, quidam dubitauerint an intelligatur conditio diſtributiua, hoc eſt, quandiu vitam vidualem ſeruauerit: an ſimpliciter conditionalis & perpetua, hoc eſt, Si vitam vidualem ſeruauerit. Sed Mantica *d. tit. 19. num. 21.* aſſerit debere accipi de conditione diſtributiua: quod intelligit niſi ademptio facta eſſet ſub conditione, *Si nupſerit*. nam tunc intelligeretur relictum ſub conditione, *Si vitam vidualem ſeruauerit. Si vidualiter vixerit*, vt dicit Mantica. Quidam in formulis tertij generis volunt fructus vltimi anni quo mulier nupſerit reſtitui debere: ſed contrà ſufficere annum eſſe cœptum licèt non fuerit expletus, aſſerit Mantica, & Ranch. *deciſ. part. 3. concl.* 404. Cæterùm hoc procedit, quando legatum annuum ſimpliciter eſt relictum: nam ſi relictum ſit reſpectu alicuius facti explicandi à legatario, tunc pro quota tantùm parte anni legatarius factum illud impleuerit legatum deberi concedit Mantica, item notabis quòd ſi mulier his iteratis & perſeuerantibus conditionibus paruerit & pro toto tempore vitæ ſuæ ſteterit vidua, eâ mortua quia conditio ab ea fuit impleta legatum remanere apud ſuos hæredes; vnde ſi maritus reliquerit vxori ſuæ domum quandiu ſtaret vidua, ea moriente vidua legatum manere perpetuò apud vxoris hæredes, dicit de Prætis *lib. 4. int. 1. dub. 10. n. 93.* idem dicit Peregrin. *art. 11. num. 124.* quod tamen limitat vt procedat quando teſtator non fecit mentionem mortis vt ſi vxori legauerit domum donec vxor ſteterit vidua, & ſecus eſſe ſi facta mentione mortis dixiſſet donec vxor vixerit vidua; nam tunc concedit quòd legatum reſolueretur non tantùm per ſecundas nuptias ſed etiam per mortem. Nota ſpeciem de qua Ludouicus Peguera *deciſ.* 156. in qua cùm quis inſtituiſſet vxorem ſuam ſi caſtè & ſine viro viueret & poſt eius mortem ei alium ſubſtituiſſet, per ſecundas nuptias locum factum ſubſtitutioni morte eius non expectata. Addit idem dicendum licet ageretur de legato, licet videretur quòd interim remanere deberet penes hæredem. Sunt quædam formulæ quæ poſſunt referri tam ad actum momentaneum quàm ſucceſſiuum, vt dicit Menoch. *d. lib. 4. d. præſ.* 187. vbi adfert exemplum hoc, *Lego centum ſi remanebit vidua*, in quo diſtinguit tres caſus. Primus eſt, quando teſtator legauit mulieri exiſtenti iam in viduitate, quo caſu ait verbum, *remanſerit*, ſignificare tractum temporis ſucceſſiuum, & ideo perſeuerantiam requiri. Secundus, quando propriæ vxori legauit, & tunc idem dicit. Tertius, quando ſic legauit alij mulieri iam nuptæ, hoc caſu debetur ſtatim cùm vidua erit etſi non perſeueret in viduitate. Similiter Mantica *d. lib 11. tit. 19.* in illa formula, *Si remanebit vidua*, diſtinguit, An iam viduæ vel nuptæ legatum ſit: ſi viduæ, intelligi de perpetua viduitate: ſi nuptæ, dicit Doctores pugnare, ſed Baldum eos conciliare diſtinctione hac, vt ſi legatum ſit annuum, non debeatur niſi pro illis annis quibus viduâ fuerit: ſin vnum & ſimplex, debeatur ſtatim poſtquam vidua facta eſt, nec ei deinde auferatur etſi nupſerit: Idem ſentit Menoch. *d. præſ.* 187. *num.* 8. vbi formulas ſecundi generis extendit quidem ad legatum annuum, ſed cum hoc temperamento, vt ſecundis nuptiis deſinat deberi. Denique in dictionibus *donec*, vel, *quouſque*, non facimus differentiam inter hæc duo verba, *remanſerit*, & *permanſerit*. Sed bene in dictione *Si*: nam his verbis, *Si vidua permanſerit*, videtur teſtator prohibuiſſe nè legataria nubat, atque ideo legatum conſequi non poteſt niſi præſtita cautione quòd ſi nupſerit fundum aut annuum legatum reſtituet cum fructibus omnibus perceptis & percipiendis: adeò vt nuptiis ſequutis fructus etiam præteritorum annorum reſtituendi ſint ſiue legatum ſit vnum, ſiue annuum, vt dicit Mantica *libr. 10. tit. 2. num. 13. & d. libr. 11. tit. 19. nu. 22.* idem tenet Peregr. *art. 11. nu. 120.* Similiter intereſt, dixerit teſtator, *Lego vxori decem annua donec vitam vidualem duxerit*; an, *Si vitam vidualem duxerit?* nam primo caſu licèt poſt aliquot annos nupſerit, non amittit annorum præteritorum annuum, poſteriori amittit, vt dicit Angelus Mathcacius *de legat. in lib. 1. cap. 4. num. 17.* Denique in conditione quæ perſeuerantiam requirit diſtinguimus, vt ſi multiplicet legata ſi inquam plura legata faciat tunc non reſtituentur fructus niſi pro annis ſequentibus quibus paritum non eſt conditioni vt ſi dictum ſit quamdiu donec, vſque quò vitam vidualem ſeruauerit nam tūc legatum cenſetur eſſe annuum & quolibet anno cōditionale, idem dicit Peregr. *art. 11. num. 123.* quòd ſit in viduitate toto tempore vitæ ſuæ eâ manente in viduitate. Secus ſi relicta muliere vſufructuaria dixerit ſub conditione ſi viduabit aut ſi permanebit in viduitate, nam eâ nubente reſtituet etiam præteritos fructus, *d. art. 11. num. 112.*

Si teſtator legauerit vxori vſumfructum omnium bonorum ſuorum donec caſtè vixerit: ſi ſecundo anno non vixerit caſtè, non habebit vſumfructum: nec eum recuperabit etſi ad caſtitatem redierit, Ranch. *deciſ. part. 1. concl.* 180. Similiter ſi ei legauerit vſumfructum donec vidua remaneret, ea poſtea nubente ita extinguitur legatum, vt ampliùs non redintegretur mortuo hoc nouo marito, Menoch. *d. præſ. lib. 4. præſ.* 187. Certè redintegraretur ſi ita legatum eſſet, *Quoties vidua erit* Boerius *deciſ. 131. num. 14.* 8

Si teſtator ita legauerit, *Lego vxori meæ ſi vel donec meum lectum cuſtodierit*: non diceretur ſatisfeciſſe conditioni ſi nubat ſecundo, licèt honeſtè viuat, ſed debet agere vitam vidualem, Mantica *lib. 11. tit. 19. num. 25.* Galganetus *de condit. in part. 1. capit. 12. numero 14.* 9

Si conditio ita concepta ſit, *Si caſtè & honeſtè vixerit*, dubitatur an legatum debeatur, licèt tranſeat ad ſecundas nuptias, quidam tenent deberi, quia quæ tranſit ad ſecundas nuptias caſtè & honeſte dicitur nihilominus viuere, ex his eſt Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib. 3. §. 27. num. 29.* Sed veriùs eſt, diſtinguendum eſſe ſic, Aut maritus legauit vxori ſuæ ſub illa conditione; aut alius putà pater aut conſanguineus vxoris ſiue extraneus. Primo caſu intelligetur de plena caſtitate, hoc eſt, de vera viduitate, non ſecundo. Sic diſtinguit Mantica *lib. 11. tit. 19. num. 31.* & hanc diſtinctionem dicit eſſe communem. Eam etiam refert & ſequitur Ioann. Dilect. *de art. teſt. tit. 6. caut. 39.* & Ranch. *deciſ part. 2 concl. 141.* & Graſſ. *§. legatum. qu 54.* Similiter intelligetur de plena caſtitate, atque ideo etiam de viduitate, ſi ſic legatum ſit matri à filio prædefuncti mariti, vt dicunt Mant. & Ranch. & Graſſ. quanquam indiſtinctè etſi maritus legatum fecerit, deberi tenet reiecta expreſsè prædicta diſtinctione Hypp. de Marſil. *ſing.* 577. Cuiac. verò in poſthumis, *in tit. de indict. vidui. Cod.* refert & probat ſententiam Accurſij diſtinguentis in legato facto à marito 10

à marito *in l. 3. Cod. eod.* vt ſi maritus dixerit ſi caſtè vixerit in domo mea, tunc videatur indixiſſe vxori ſuæ viduitatem non ſi ſimpliciter dixerit ſi caſtè vixerit. Tertium caſum quo etiam de viduitate conditio illa intelligitur eſſe dicit Mantica ſi communis vſus loquendi id ferat. Quartum caſum refert Mantica, vt etiam de viduitate intelligatur, licèt ab aliis quàm à marito vel eius filio legatum ſit, ſi videlicet matrimonium eſſet contractum cum dedecore & denigratione famæ, videlicet ſi ſexagenaria nupſerit vel quæ induta erat veſtibus tertij ordinis ſancti Franciſci. Eadem duo exempla refert & probat Bened. *ad cap. Raynut. in verbo quæ cum alia, num.* 213. quibus addit exemplum aliud de vetulis viduis quæ ſoluto priori honorabili matrimonio nubunt ſuis famulis. Quintum refert Mantica, ſi ad tertias nuptias conuolauerit quaſi tertias nuptias contrahere ſit contrarium honeſtati, idem dicit de Marſiliis, *d. ſing.* 577. ſed hunc quartum rectè reiicit Couarruu. *tract. de matrimonio cap.* 2 §. 9. *in fine*, & Bened. vbi ſupra *num.* 217. Superiora quæ Mantica dicit, refert etiam & ſequitur Galganetus *de condit in part.* 1. *capit.* 11 *num.* 11. Superioribus conuenienter ſi teſtator legauerit vxori centum fruenda toto tempore vitæ ſuæ, donec caſtè & honeſtè vixerit, & poſt eius mortem ſubſtituit Titium, vxore tranſeunte ad ſecundas nuptias, communem & veriorem opinionem eſſe ſubſtitutum admitti ſtatim nec expectari mortem naturalem vxoris, dicit Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 185. *n.* 21. Imò licèt verba illa, *caſtè & honeſtè*, adiecta non fuerunt, ſed ſimpliciter dictum à teſtatore marito, *Lego victum & veſtitum vxori donec vixerit*, vitam vidualem intelligi dicit Ranch. *deciſ. part.* 2. *concl.* 131. item quæritur ſi vxor legauerit ſuo marito ſub conditione ſi meretrices in domo non retinuerit, an videretur voluiſſe maritū honeſtè & caſtè viuere? reſpondet Mant. *de tac. conu. lib.* 14 *tit.* 44. *num.* 10. non videri, vnde infert conditionem non deficere ſi extra domum cum meretricibus ſe immiſcuerit: addit *ibid.* non videri etiam defeciſſe ſi eas meretrices modico tempore retinuerit in domo ſed ſi in eis retinendis perſeuerauerit, idque propter illud verbum retinuerit in conditione appoſitum. Reſtat videre quid ſit caſtè & honeſtè viuere. Mantica & Galganetus *vbi ſuprà* dicunt caſtè & honeſtè non viuere quæ tactus impudicos ſponte patiatur licèt corpore ſit intacta, vt ſi cum iuuenibus ſæpius luxurioſe loquatur & permittat ſe oſculari vel ſibi mamillas tangi. Idem dicit Couar. *tit. de matrimonio. capit.* 7. §. 6. *n.* 4. Similiter deficere conditionem aiunt Mantica & Galganetus, ſi ſponte patiatur ſtuprum, vel ſi in aliqua alia cauſa fiat infamis, & propter delictum ſit condemnata.

11 Si pater relinquat filiæ iam nuptæ vel viduæ, *Si continenter vixerit*, quæritur, An legatum conſequatur ſi nupſerit? Negat Mantica *lib.* 11 *titul.* 19. *n.* 19. quia vita nubentium opponitur vitæ continentium. Quam ſententiam ita demum ſequitur Galganetus *de condit. in part.* 1. *capit.* 11. *num.* 10. Si maritus legauerit vxori ſuæ, aut pater filiæ nuptæ: nam ſi virgini, dicit conditionem haberi pro non ſcripta.

12 Si conditio ſit ita concepta, *Si vidualiter vixerit*, vel *Si vitam vidualem ſeruauerit*, dubitatur quid ſit ſeruare vitam vidualem. Certè viduitas non conſiſtit in habitu nec in lachrymis, ſed in continentia tantùm, Mantica *lib.* 11. *titul.* 19. *num* 26 Ranch. *deciſ. part.* 1. *concl.* 453. Sic ſatisfacit conditioni, licèt non ferat veſtes nigras, vt dicit Galganetus *d. capit.* 11. *num.* 16. niſi mos regionis vel communis vſus loquendi ſe aliter habeat, vt dicit Mantica. Imò ego dicerem viduam hanc, cui maritus legauit ſub conditione ſuperiori, debere obſeruare annum luctus, atque ideo intra eum annum geſtare debere atram veſtem, & abſtinere conuiuiis & ornamentis: nam in abſtenſione horum luctum conſiſtere dicit Paulus *Recept. lib.* 1. *tit.* 21. ſic Petr. de Rauenna, *ſing.* 219. tenet ſi vidua non geſtet veſtem nigram dici non poſſe quòd ſeruet vitam vidualem. Cùm tamen maritus inſtituiſſet vxorem ſuam ſub conditione ſi vitam dignam in viduam ageret, aliàs ei ſubſtituiſſet ſororem teſtatoris: deinde mortuo teſtatore vidua vteretur veſtibus pretioſis & conuiuia & choreas frequentaret, agente ſubſtituta quaſi conditio eueniſſet, arreſto Tholoſano viduam abſolutam dicit Maynard. *lib.* 6. *cap.* 4. quòd iudicium de moribus leuioribus ſublatum ſit. Seruare vidualem vitam dicitur, licèt ingrediatur monaſterium, quod matrimonium ſpirituale eſſe dicitur, & matrimonio carnali comparatur Nicolaus Morius *tit. de matrimonio, in cap. de diuiſione matrimonij, num.* 2. Mant. *d. tit* 19. *num.* 27. Imò viuere vidualiter dicitur, quæ viuit more viduarum, quamuis vidua non ſit, vt ſi viuat continenter facta tori ſeparatione, Mantica *d. tit* 19. *num.* 28. Aliud eſt, ſi teſtator dixerit, *Cum vidua erit*: nam hoc refertur ad ſubſtantiam ipſam, adeò vt oporteat eam eſſe reuera viduam, vt dicit Mantica.

Conditio ſi non nupſerit non deficere per ſimplicia ſponſalia dicit Bouques *de ſucceſſ. tit. de legat. ſect.* 3. *num.* 59. ſed tantùm ſequuta copula Peregr. *art.* 12. *num.* 118. ſed contra ſupra *num.* 2. Quæ dixi hactenus conditionem, *Si non nupſerit*, imponi poſſe viduæ vel nuptæ, dici debent etiam de viro viduo vel coniugato, Mant. *lib.* 11. *tit.* 19. *num.* 12. Denique quæ in conditione nuptiarum obtinere in muliere dixi, eadem obtinere in viro dicit Gomez. *Reſol tom.* 1. *c.* 12. *num.* 78. & Peregrin. *de fideic. art.* 11. *n.* 118. Galgan. *de condit. in part.* 1. *cap.* 10. *in fin.* & ſic deciſum fuiſſe dicit Vincent. de Franchis *deciſ.* 174. Item idem obtinet in contractibus Annæus Robert. *Rer. iudicat. lib* 2. *cap.* 7. 13

Dixi hactenus conditionem, *Si non nupſerit*, impoſitam viduæ, conſeruari, quod nouiſſimo iure conſtitutum eſt à Iuſtiniano *Nouell.* 22. *cap.* 43. Nam in hac re diuerſa tria iura obtinuerunt. Primum fuit ex lege Iulia Miſcella, qua lege ſi quid relictum ſiet viduæ ſub conditione, *Si non nuberet*, conditio ea remittebatur intra annum. Denique ea vidua conſequebatur legatum licèt nupſiſſet, modò nupſiſſet intra annum à morte mariti: nam luctui peragendo præſcripti erant eo tempore decem tantùm menſes. Quòd ſi poſt annum nuberet, conditio deficiebat, & legatum amittebatur. Pertinent ad hanc legem Iuliam Miſcellam plerique loci iuris noſtri, vt textus *in l. vlt. de ſtatul. & in l.* 63 *& ſeq. ſ.* 74. *l.* 75. §. *vlt. de condit. & dem.* Secundum ius fuit conſtitutum à Iuſtiniano *l.* 2. *&* 3. *de indict. vidui.* quo iure ſuſtulit legem Iuliam Miſcellam, & remiſit omnino conditionem indicentem viduitatem, non tantùm ſi intra, ſed etiam ſi poſt annum nuptiæ contraherentur. Sed tandem idem Iuſtinianus *Nouell.* 22. *cap.* 43. conſtituit, vt nunquam conditio viduitatis remitteretur & vt relictum ſub ea conditione deficeret per ſecundas nuptias ſiue poſt ſiue intra annum contractæ fuerint. Quod ius non minus viris quàm mulieribus commune eſt, vt etiam illud legis Miſcellæ erat ius commune, vnde etiam lex ea nomen ſuum ſumpſit. Ergo hodie nouiſſimo iſto tertio iure vidua vel viduus amittit relictum ſi conditioni non paruerit; & quamuis non nubat, id non poteſt petere intra annum niſi conditione expleta, niſi (inquam) ſpes nuptiarum deficiat, vt dicitur *in d. Nouell.* 22. Deficit autem morte vel ſacerdotio *Nouell* 123. Poſt verò annum non aliter poteſt petere quàm præſtita cautione ſe reſtituturum rem legatam cum fructibus medij temporis, *Si nupſerit. d. Nouell.* 22. vel cum vſuris ſi 14

pecunia

pecunia legata eſſet, cum vſuris (inquam) trienribus, vel ex ea pecunia perceptis: quod ſi non poſſit præſtare cautionem & ſit indignus qui committatur iurationi, tunc legatum ei non præſtatur ante conditionem expletam, ſed vſuræ tantùm trientes, vt in ſpecie *l. vlt. edictalis, § vlt. Cod. de ſecund. nupt.* Et hoc nouiſſimum ius ſpectat ad ſecundas tantùm nuptias coercendas: nam ſi puellæ nondum nuptias expertæ legetur ſub conditione, *Si non nupſerit*, procul dubio conditio remittitur.

Superiora obtinent etiam in contractibus, ſic arreſto Pariſ. iudicatum eſt viduā priuati donatione per ſecundas nuptias quā maritus eius ei fecerat ſub conditione quòd non tenuberet vt dicit Char. Pand. *lib. 2 c. 13.* Ideo vulgò Doctores dicunt matrimonia à pœna damni libera eſſe debere ſed non à pœna amiſſionis lucri. Bart. *in l. Titio centum §. Titio, ff. de cond. & dem.* Præter prædictas conditiones eſt hæc alia vt ſi aliquis legauerit alicui mulieri nuptæ ſub conditione ſi à marito diuerteret. quæ conditio pro non ſcripta habetur, *l. 8. de vſu & vſufr. l. 2. Cod. de inſtit. & ſubſt.* cùm repugnet vtilitati publicæ, *l. 2. & tracta ad Tertyll.* vnde *l. Cod. de cond. inſert.* proponitur ſpecies de patre qui filiam ſuam hæredem inſtitutam rogauerat vt Titio daret fundum in diem certam & inſerat vt ante illam diem caueret Titio ſub conditione iſta ſi filia à marito non diuertiſſet: qua ratione pater hortabatur filiam ad diuertendum; eadem conditione videbatur pater remiſiſſe cautionem communem quam hæres tenetur præſtare legatariis pendente legatorum conditione, quæ quolibet iudicio remittitur, *l. data § vlt. de cond. & dem. l. 1. Cod. vt in poſſ. ff. leg.* Cùm autem filia patris voluntati non obtemperaſſet id eſt non diuertiſſet & quæreret, an ſubire onus cautionis teneretur, & id negaret filia ratione prædictā quòd cautio ea ſibi remiſſa videret per conditionem prædictā & quòd licet conditio habeatur pro non ſcripta cùm iniuncta eſt legatario nihilominus debeatur legatū; vnde filia hæc argumentabatur in prædicta ſpecie remiſſionem illam tacitam debere ſortiri effectum ſuum: Reſpondetur *in d. l. 2.* hæc eſſe diuerſa, & filiam hanc quæ denegat cautionem facere contra ius & contra in aliis ſpeciebus legatarium non facere niſi contra voluntatem teſtatoris.

TITVLVS XVI.

De conditione, ſi presbyter factus fuerit, & generaliter de conditione religionis.

1 Dixi duobus præcedentibus titulis de matrimonio carnali: ſequitur ſpiritnale. Si ita legatum ſit, *Lego Titio centum ſi ingrediatur monaſterium*, Bartolus vult conditionem hanc haberi pro non ſcripta, quòd impediat matrimonium carnale, ſed receptiorem opinionem eſſe, conditionem implendam, dicit Galganet. *de conditionib. in part. 1. cap. 48.* & Graſſ. *§. legatum, q. 60. num. 13.* Peregr. *art. 11. num. 118.*

2 Maior eſt dubitatio, ſi ſub contraria conditione legatum ſit, vtputà, *Lego Titio centum ſi presbyter non fiat.* Nam ſiue legatum ſiue hæreditas ſic relinquatur, conditionem haberi pro non ſcripta, & relictum purè deberi dicit de Prætis *lib. 2. int. 2. dub. 2. ſol. 2. numero 193.* & Peregr. *de fideicom. art. 28. numero 75.* & hanc opinionem eſſe receptiorem reiecta illa Bartoli tenentis conditionem debere obſeruari, quòd diſpoſitio ſit de iure quærendo non de quæſito, dicit Galgan. *d. part. 1 cap. 47.* Cauebis igitur a Couarruuia qui *Variar. reſol. lib. 1. cap. 19 num. 10.* tenet, ſi ita legatum ſit, *Lego Titio centum ſi presbyter factus non fuerit*, vel, *Si religionem non ingrediatur*, valere & legatum deficere, ſi presbyter vel religioſus fiat; certè ſi teſtator reliquerit centum mulieri ſi monachauerit & ducenta ſi nupſerit, non obtinebit niſi centum ſi poſtea monaſterium ingreſſa ſit Peregrin. *d. art. 28. num. 73.* & Decius *conſ. eleg. an. 419.* quanquam contrarium iſto caſu teneat Matheſ. *ſing. 52.* & eius Adnotator. Item ſi conditio eſſet de certo quodam monaſterio, ſi (inquam) teſtator expreſſiſſet ne legatarius certum quoddam monaſterium ingrederetur, conditio obſeruanda eſſet, vt dicunt Peregrinus & Galganetus *vbi ſuprà.* Item ſi ademptio vel priuatio reſpiceret monachum iam profeſſum, tunc conditionem eſſe obſeruandam dicit de Prætis *d. numero 194.* Sed ne quidem hoc caſu eſſe obſeruandam iudicatum fuiſſe Tholoſæ dicit Maynard. *lib. 5. c. 14.* nam cùm vnus ex filiis teſtatoris ingreſſus fuiſſet & profeſſus religionem Ieſuitarum, & inſtituto alio filio hærede vniuerſali, legaſſet filio ſuo Ieſuitæ penſionem centum librarum annuam quandiu viueret, & in ea inſtituiſſet illum hæredem particularem: & adieciſſet, ſe eum inſtituere hæredem vniuerſalem ex ſemiſſe hæreditatis, ſi deſereret religionem eam: conditionem hanc fuiſſe habitam pro non ſcripta, & admiſſum Ieſuitam indiſtinctè ad illum ſemiſſem dicit Maynardus.

Cùm igitur ex receptiori opinione conditio habeatur pro non ſcripta, quando ita dictum eſt, *Lego Titio centum, ſi non fiat monachus*, vel, *Si non fiat presbyter*: quòd votum religionis hac conditione impediatur: ex eadem receptiori opinione eſſet etiam concludendum conditionem haberi pro non ſcripta, quando ab hærede vel ab alio honorato ſic fideicommiſſum vel legatum eſt, *Volo vt hæres meus reſtituat hæreditatem Titio, ſi hæres meus fiat presbyter vel Monachus*: ſed receptior opinio videtur conditione ne morte relictum & grauamen præſtandum fideicommiſſario: quam opinionem ſequuntur Peregrinus *d. art. 18. numero 72. & art. 11. numero 18.* Molin. *ad Alexandr. lib. 4. conſ. 100.* & Mantica *lib. 11. tit. 16. quæſt. 76. num. 6.* & Pacius in Analyſi *Cod. ad rubr. de Inſtit. & ſubſtit. num. 21.* Cauebis igitur à Fachineo, qui *Controuerſ. lib. 4. cap. 56.* tenet in eadem ſpecie ſubſtitutum excludi per monaſterium. 3

Quæritur, ſi hæres grauatus ſit reſtituere hæreditatem vel dare aliquid Titio ſub conditione, *Si hæres ipſe fiat presbyter vel monachus*, an conditio cenſeatur impleta, ſi hæres deceſſerit ſine liberis, licèt nec presbyter nec monachus factus eſſet. Quidam tenent quòd ſic, quaſi teſtator effectum carentiæ liberorum magis quam figuram verborum conſiderauerit: ſed contrariam opinionem veriorem & receptiorem eſſe dicunt rectè Mantica *lib. 11. tit. 16. num 9* & Molinæus *ad Alex. lib. 4. conſ. 100.* & Intrigliol. *de ſubſtit. in cent. 3. quæſt. 76. num. 6.* Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ. 185. n. 33. & præſ. 73.* quod extenditur vt procedat licèt ita dictum ſit, *Volo ſi hæres meus fiat presbyter, vt reſtituat hæreditatem meam poſt mortem ſuam*, vt dicit Mantica *d. titulo 16. n. 9.* & Molin. *vbi ſuprà.* Ideo cauebis à de Prætis qui *lib. 1. int. 2. dub. 1. ſol. 14 verſ. item. &c.* tenet conditionem cenſeri impletam ſi ſine liberis deceſſerit, licèt non factus presbyter nec monachus. 4

Dixi ſi alicui legatum ſit ita: *Lego Titio centū ſi presbyter fiat*, vel, *ſi religionem ingrediatur*, conditionem cōſeruari. Sed dubitatur, quia quando alicui legatum 5

eſt ſub conditione, *Si nupſerit*, conditio habetur pro impleta ſi religionem ingreſſus fuerit, vt dicit Peregrin. *d. art. 28. num. 74.* an ſimiliter conditio illa, *Si religionem ingrediatur*, impleta cenſeatur per matrimonium carnale: non cenſeri rectè dicit Couarruu. *Variar. reſol lib. 1. cap. 19. num. 10.* Item ſi legatum relictum ſit Titio centum aureorum ſoluendorum cùm monaſterium intrauerit, vel, ſi monaſterium ingrediatur, quæritur, an iſta conditio impleatur per ingreſſum ante profeſſionem. Deciſum fuiſſe impleri reiecta ſententia diſtinguentium an expreſsè vel tacitè tantùm ſua dicauerit dicit Surdus *deciſ. 103.* Sed contrà non cenſeri impletam niſi poſt profeſſionem tradit Chopinus *Monaſticon lib. 1. tit. 3. numero 3.* vbi malè citat pro ſe Surdi prædictam deciſionem, item non cenſeri impletam tenet Mant. *de tac. conu. lib. 14. tit. 44. n. 19.* quia non dicitur monaſterium ingreſſus qui non eſt profeſſus. In hac pugna nouiſſimos Doctores tenere pro monaſterio, quia conditio loquitur ſimpliciter de ingreſſu, dicit Angelus Matheacius *lib. 3. de legatis. cap. 24.* niſi vſus loquendi contrarius frequentaretur in regione, vt *ibidem* addit: In Franciæ regno vix admitteretur hæc opinio, ſed magis illa Chopini: nam nullam ordinationes Regiæ habent rationem tacitæ profeſſionis, ſed expreſſam requirunt.

6 Si relicta ſint dena annua Titio, *Si*, vel, *donec permanſerit in monaſterio monachorum diui Franciſci* quæritur an ſi recedat in aliud monaſterium, nihilominus debeatur? Deberi inquit Matheacius *de legat. lib. 2. cap. 25. num. 16.* quia conditio ex mente teſtatoris poteſt impleri per æquipollens: monaſterium autem vnum æquipollet alteri per religionem. Fatetur tamen Matheacius non deberi, ſi monaſterium expreſſum à teſtatore eſſet in quo teſtator habebat monumenta & imagines maiorum ſuorum, vel in quo Sacramenta ſumebat, & diuinas orationes audiebat.

7 Si quis habens filiam Mariam ita legauerit, *Si moniales ſanctæ Catharinæ receperint Mariam filiam meam in ſororem eis relinquo centum pro alimentis*, valere legatum dicit Galgan. *de condit. in part. 2. cap. 5. qu. 9.* non tamen aliter deberi quàm ſi eam receperint. Sin ita legetur, *Monialibus ſanctæ Catharinæ relinquo centum vt filiam meam Mariam recipiant in ſororem, & ſi illam non receperint priuo eas legato*, quidam dixerunt legatum cum iſto grauamine non valere quod ſit ſimoniacum. Sed verius eſſe valere, dicit Galganetus; denique de iſto poſtremo exemplo ſunt tres opiniones, vna Bartoli *ad l. Titio centum, §. 1. de cond. & dem.* legatum non valere quaſi ſit ſimoniacum; Alia eſt eiuſdem *in l. 2. Cod. de inſt. & ſubſt.* conditionem ſiue modum iſtum tanquam turpem vitiari non vitiare: Tertia Baldi *in leg. 1. eod.* legatum valere & conditioné implendam. Secundam ſequitur Fach. *lib. 12. cap. 16.*

8 Duæ ſunt præcipuæ religiones in orbe Chriſtianorum, vna, quæ ſe profitetur & dicit Reformatam; altera, quæ ſe dicit Catholicam Apoſtolicam Romanam. Donationem à patre factam aliquibus ex ſuis liberis in præiudicium aliorum odio religionis, reuocatam arreſto fuiſſe dicit Papon. *lib. 11. titul. 1. arr. 12.* idem de legato & hæredis inſtitutione dicendum eſt. Nam legatum relictum pauperibus religionis reformatæ adiudicatum fuiſſe *au bureau des pauures*, dicit idem Papon. *lib. 20. tit. 6 arr 6.* Cæterùm ſuperioribus iudicatis expreſsè derogatum eſt edicto pacis *artic. 43.* ex articulis ſecretis quo conſtitutum eſt, vt ſimiles diſpoſitiones & legata facta pauperibus vel ſcholaribus & aliis perſonis alterius religionis valeant, & eis conſeruentur tam facta quàm facienda, exceptis eis quæ ante edictum illud iam cõſumpta eſſent, notabis in iſto regno legata facta alicui ſub conditione ſi monachus fiat non valere, niſi ſimpliciter de pecunia aut vſufructu facta ſint non ſi de rebus ſoli vt iudicatum dicit Char. Pand. *lib. 3. cap. 10.*

TITVLVS XVII.

De conditione iuriſiurandi.

DIxi præcedenti titulo de conditione religionis, cui rectè ſubiungitur conditio hæc iuriſiurandi: nam iuſiurandum pertinet ad religionem. Cuius iuriſiurandi contempta religio dicitur habere vltorem Deum *in leg. 2. C. de reb. cred.* hæc iuriſiurandi conditio duplex eſt, vna nuda, altera non nuda. Nuda eſt, vt ſi teſtator dixerit, *Titius ſi iurauerit, hæres eſto. l. Amiſſimus, de adq. hæred. l. municipibus de cond. & dem.* His enim verbis nudum iuſiurandum iniungit teſtator. Non nuda eſt, vt ſi teſtator dixerit, *Titius ſi iurauerit ſe daturum decem Sempronio, hæres eſto.* hæc remittitur *l. 8. de condit. inſtit.* Contrà illa, nempe nuda, non remittitur, ſed ei omnino ſatisfaciendum eſt, *d. l. municipibus.* Satisfacit autem ei, ſi quod ſibi relictum iurauerit ſibi cordi eſſe vt dicit Cuiac. *Obſ. lib. 13. c. 22.* puta ſi hæc verba fuerit præfatus, quibus & veteres in proſperis rebus exoptandis vtebantur, *Teſtor diuinum numen, fas mihi ſit eam hæreditatem idve legatum capere: vel ex animi mei ſententia hanc hæreditatem hócve legatum habeo.* Ergo cùm iuriſiurandi conditio quæ non eſt nuda remittatur, pro puro habetur quod ſub iſta conditione relictum eſt *d. l. 8. §. vlt.* licèt hæredi non remittatur quod dare vel facere iuriſiurandi religione eum adſtrinxit teſtator, *d. l 8 §. quæ res, l. 26. de cond. & dem.* nam non quod iurare iubetur ſed iuſiurandum eſt in conditione vt dicit Cuiac. *Obſeru. lib. 5. cap. 1.* Duo ſunt caſus quibus conditio iuriſiurandi, licèt non nuda, non remittitur: vnus eſt, de relicto libertatis *l. 12. de manum. teſt.* alter eſt in conuentionibus: nam edictum Prætoris quo remittitur eſt de vltimis tantùm diſpoſitionibus, *d. l. 8. §. in fideicommiſſis*, Ratio cur non remittitur in relicto libertatis hæc eſſe dicitur *in d. l. 12.* ne impediatur libertas. Quam Cuiac. *Obſeru. lib. 13. cap. 22.* ſic exponit libertatem relictam non competere aliter quàm illi conditioni pareatur, & cæteras tamen res relictas competere licet illi conditioni non pareatur: & rationem differentiæ adhuc eſſe dicit quia reliquas res relictas ſub illa conditione conſequemur datâ à prætore vtili actione etiamſi conditionem non impleuerimus *l. factâ. §. ſi dandi. Ad Trebell.* quod remedium non datur ad libertatem conſequendam adeò vt neceſſariò conditio implenda ſit nec aliud remedium detur ad libertatem hanc conſequendam quàm vt conditionem impleamus, ſic *in l. ſi quis ita, §. 3. de ſtatulib.* qui liber eſſe iuſſus fuerat ſub conditione ſi iurauerit ſe capitolium adſcenſurum; dicitur liber fieri ſtatim vt iurauerit quamuis adhuc capitolium non aſcenderit; ſic in datione libertatis conditio iuriſiurandi non remittitur & ſufficit iurare vt liber fiat, quia ſolum iuſiurandum eſt in conditione non illud aliud in capitolium adſcendere. Hæc non intellexerunt multi Doctores. Nam errat longè Galganetus *de condit. in part. 1. cap 69* cùm quando legatum eſt aliquid ſub conditione, *Si legatarius iurauerit ſe in Capitolium aſcenſurum*. dicit, vt legatarius conſequatur legatum non ſufficere quòd aſcendat Capitolium, ſed etiam neceſſe habere iurare: nam imò ſufficit quòd Capitolium aſcendat, quia conditio iuriſiurandi

iuriſiurandi quæ non eſt nuda remittitur. Item errat Tepat. *tit. de legatis conditionalib. cap* 8. & Gram. *deciſ.* 301. *n.* 95. cùm aiunt legatum factum alicui ſub conditione, *Si ſe facturum aliquid iurauerit*, eo ipſo quod iurat deberi, licèt poſtea non adimpleuerit id quod iurauerit. Errant (inquam) iſti; nam è contrà in cõditione nõ nuda iuriſiurandi ipſum iuſiurandũ remittitur, non factũ, vel datio deducta in conditionem, vt dixi: quæret quis cur iuriſiurandi conditio iuncta dationi vel facto remittitur? reſpondetur *in d. l.* 8. quia ſunt quidam ita ſuperſtitioſi vt lucri cauſa nolint iurare, quæ ſuperſtitio appellatur ſubtilis reuerentia *in l. vlt. Cod. de pdeic. inſtr.* Adhuc quæret cùr nuda & ſimplex non remittitur? ratio eſt quia qui ſic iurare iuſſus eſt non habet quod reponat pro iureiurando.

2 Duo ſunt ſingularia conditionis iuriſiurandi quæ non ſunt communia aliis conditionibus. Vnum eſt; vt hæres cui impoſita hæc conditio eſt, implendo cõditionem dicatur eo ipſo agnouiſſe hæreditatem, *l. Antiſtius, de adquir. hæred. l. ei qui ita. de condit. inſtit.* Alterum eſt, vt hæc conditio pariat fideicommiſſum, *d. l.* 8. §. *mortuo*, nam cùm teſtator iniungit iuſiurandum hæredi, enixam ſuam voluntatem ſatis declarat quòd voluerit hæredem præſtare id quod vt daret iureiurando adſtrinxit, vt & Cuiac. dicit *Obſerua. lib.* 14. *cap.* 25.

Vnum hoc adhuc de iureiurando obſeruandum eſt, ſolitos fuiſſe teſtatores cum iuriſiurandi obteſtatione hæredes onerare legati aut fideicommiſſi præſtatione, vt *in l.* 3. *ff. de iur. fiſc. Per Deum rogo te, & in* §. 1. *Inſt. de fideicom. hæredit. Per ſalutem Principis.* Et ita, *in l. cùm pater*, §. *filius*, *de leg.* 2. ponitur, teſtatorem cum iuriſiurandi religione rogaſſe tabulis data fideicommiſſa præſtari. Quæ enixæ preces effectum habent, etiamſi ab inteſtato non ex teſtamento hæres rem obtinuerit omiſſa in teſtamento clauſula codicillari. Quia valde voluiſſe videtur teſtator id de quo hæredem adiurauit, vt dicit Cuiac. *Obſeru. lib.* 14. *cap.* 25. *& lib.* 17. *cap.* 25. vbi etiam reprehendit Alciatum quod *ad l.* 2. *C. comm. de legat.* Exemplum ponat hoc modo; *Iuro me daturum Titio centum.* Nam ex hac ſcriptura neque legati neque fideicommiſſi petitio eſt, *l.* 34. *in pr. de leg.* 2. hoc quoque perperam Accurſius, ſi hæres iurauerit ſe daturum: quod de hac conditione quæri nihil attinet cùm ipſo iure remittatur.

TITVLVS XVIII.

De conditione, nomen & inſignia ſiue arma ferendi.

1 HÆc conditio dicitur eſſe poteſtatiua à Menochio *conſ.* 30. *n.* 18. *lib.* 1. & de Prætis *lib.* 3. *int.* 3. *dub.* 2. *ſol.* 3. *n.* 21.

2 Item conditio hæc obſeruari debet; & qui eam non obſeruauerit; priuatur relicto, licèt ſubſtitutus nullus ſit in defectum conditionis, Guido Papæ *quæſt.* 251. Ranch. *deciſ. part.* 2. & ſit locus ſucceſſoribus ab inteſtato ſi inſtitutio eſſet appoſita citra ſubſtitutionem: Bonnot *in verbo Inſtitution, quæſt.* 2. *in part.* 2. *concl.* 179. nec ſolùm rem; ſed etiam fructus perceptos reſtituere tenetur, Galganetus *de condit. in part.* 1. *cap.* 55. excipitur filius nam is legitimam retineret cum fructibus Bonnot *d. q.* 2. Cæterùm quidam tenent non poſſe priuari ſola inobedientia, niſi antè admonitus per Iudicem ſit, & niſi poſt admonitionem ceſſarit ferre nomen & arma per annum integrum. Quos ſequitur de Prætis *d. ſol.* 3. *num* 21. Contrà alij tenent vt hæc conditio dicatur caducata & defecta non neceſſariam eſſe interpellationem, quia non agitur de pœna, ſed de implemento conditionis. Quæ eſt ſententia Antonij Fabri *in ſuo codice lib.* 8. *tit.* 35. *def.* 1. & hanc eſſe veram & receptiorem opinionem dicit Fuſar. *qu.* 447. Similiter Galgan. *de condit. in part.* 2. *cap.* 6. *q.* 1. dicit præceptum hoc ferendi nomen & inſignia, impleri debere quamprimum ſiue ſit iniunctum per viam cõditionis ſiue modi: nec hoc caſu, quia præceptum eſt tam facile, obtinere *Authenticam hoc amplius, C. de fideic.* ex qua interpellatio requiritur, & deinde expectatur annus antequam qui neglexit præceptum priuetur relicto; quanquam contrà Papon. *lib.* 20. *tit.* 1. *art.* 18. diſtinguit hac in re inter conditionem & modum, dicens vbi præceptum hoc conceptum eſt per modum, defectu eius diſpoſitionem non fieri caducã; ſed tantùm dari actionem ad implementum modi. Notanda eſt ſpecies quam refert Charondas *in ſuis Obſeruat. in verbo, Condition*, in qua cùm auunculus inſtituiſſet nepotem ſuum ex ſurore Lugduni *a la charge de porter ſon nom*, qui agnouiſſet hæreditatem; nec tamen curaret ferre teſtatoris nomen, arreſto Pariſienſi ad inſtantiam ſucceſſorum ab inteſtato teſtatoris ex latere materno condemnatum ait ferre id nomen ſub pœna priuationis hæreditatis.

Quidam tradunt præceptum iniunctum à teſtatore ferre nomen & arma familiæ facere conditionem licèt verbis modalibus conceptum ſit, ex quibus ſunt Guido Papæ *quæſt.* 25. & Ranchinus *deciſ. part.* 2. *concl.* 180. Sed rectiùs Papon. *lib.* 20 *tit.* 5. *art.* 3. tenet idem hîc obtinere quod in aliis cauſis, & verba modalia non facere niſi modum. Paponem refert & ſequitur Tepatus *titulo de his quæ ſub modo, capite* 2. vbi dicit, Si relinquantur Titio centum, dummodo deferat nomen & arma teſtatoris, tunc non poſſe conſequi legatum niſi effectualiter impleta conditione: ſin fuerit legatum vt deferat & ſic per modum, poſſe conſequi ipſum legatum ante modum impletum, & ſufficere quòd impleat legatarius quando fuerit requiſitus. Si teſtator ordinauerit & præceperit quòd Titius nomen & arma ſuæ familiæ ferat & ſit hæres, hæc verba conditionem importare potiùs quàm modum dicit Guido Papæ *d. qu.* 251. *& ibidem* Ranch. & ideo Titium conditionem implere debere antequam hæres eſſe poſſit. Similiter Papon. *lib.* 20. *tit.* 1. *art.* 16. dicit hæc verba, *pourueu qu'il porte mon nom, & mes armes, & non autrement*, Latinè, dummodo ferat meum nomen, & arma mea, & non aliter, facere conditionem. Et contrà hæc, *moyennant ce qu'il portera mon nom & mes armes*, facere modum. Cæterùm ſiue conditio ſit ſiue modus, propter eius inobſeruantiã caducum fiet relictum: quia licèt modus & conditio in actus ſuſpenſione differant, tamen in eius reſolutione par eſt vtriuſque poteſtas, ſi modus cauſam finalem diſpoſitionis includat, Theſ. *deciſ.* 270. *n.* 22. vt iſte modus ſemper includit, vt *ibidem* dicit Theſaurus, idem dicit Peregr. *art.* 11. *nu.* 121. vbi addit propter inobſeruantiam huius modi vel conditionis hæredem vel alium honoratum priuari relicto cum reſtitutione omnium fructuum antè ab eo perceptorum. Item Guid. Pap. *ſing.* 803. vbi teſtator cauit quòd hæres portet ſuum nomen & arma; poſito quod non eſſet conditio ſed modus idem in effectu eſſe dicit quod in conditione cùm modus etiam ſit implendus ſaltem ex poſtfacto, & cùm hæres debeat cauere de eo implendo antequã exerceat actiones hæreditarias. Similiter donationem euerti ſi donatarius nomen & arma donatoris vt iuſſus erat non aſſumpſerit, ſiue iuſſus in figuram conditionis ſiue in figuram modi fuerit expreſſus, ait *d. num.* 22.

4 Non deficit hæc conditio ſi quantum in ſe eſt impleat voluntatem teſtatoris vocando ſe de eius cognomine; licèt alij eum vocent de ſuo non de illo teſtatoris, de Pratis *vbi ſuprà, n. 22. & lib. 4. int. 2. dub. 4. num. 37.*

5 Diſpoſitio aſſumendi nomen & arma non impleta per primos ſub ea vocatos facit vt hæredes etiam cui impoſita fuerat excludantur, Galganet. *de condit. inuib. in part. 2. cap. 6. quæſt. 3. num. 9.* Denique defectus cauſæ competit hæredi & in hæredem, vt dicit Ant. Faber *in ſuo Codice lib. 8. tit. 35. def. 1.* Extenditur hæc concluſio vt procedat licèt hæredes eius eſſent vocati ſub eadem conditione: nam cùm conditionis deficientis tempore hæredes nondum exiſtant, non poteſt eis deferri hæreditas, nec in ſuſpenſo teneri delatio, ſed ſtatim defecta conditione inutilis fit, *l. vlt. com. vrban. & ruſtic. præd.* & ſic videtur in ſimili ſpecie & eadem conditione ſentire Theſaurus *deciſ. 270. num. 27.* Certè ſi plures eſſent gradatim ſub eadē conditione ſubſtituti, culpa primi non noceret poſterioribus. Item non ſufficit ſemel ſe nominare teſtatoris cognomine, & arma illius deferre, niſi in ea delatione nominis & armorum perſeueret. Secus ſi ſtatim aſſumpto nomine & armis hæres moriatur ſine liberis: nam tunc ſufficere momento impletam conditionem, niſi de contraria teſtatoris mente appareret, Theſaur. *deciſ. 270. num. 5.*

6 Subſtitutus cum hac conditione non tenetur ei ſatisfacere niſi cùm ſubſtitutio ei delata eſt, vt dicit de Ruſticis *t. alt. An liberi in conditione poſiti, &c. lib. 2. cap. 6. num. 63.* & Apoſtillator *ad Theſaur. deciſ. 270.* & Cuiac. *Obſ. lib. 7. cap 7.*

7 Satisfit huic conditioni quando veteri adiicitur nouum nomen, Ioannes Philippi *Reſponſ. 72. numero 2.* & Bened. *ad cap. Raynutium, ſupr. num. 50.* niſi iuſſus ſit deferre nomen & arma ſimplicia ſine vlla intermixtione, Theſaurus *deciſ. 270. numero 13.* in tantum vt ne quidem ratione perplexitatis vel concurſus excuſari poſſit à tali onere deferendi nomen & arma ſimplicia. Exemplum ponit *ibidem* Theſaurus in eo hærede qui antea iuſſus fuerat ab alio teſtatore ferre nomen & arma ſua.

8 Verba huius conditionis nullam important ſubſtitutionem directam nec fideicommiſſariam maſculorum fauore ad excluſionem fœminarum, Charond. *Reſp. libro 10. cap. 37. & 71.* Peleus *quæſt. 51.* Sic cùm teſtator legaſſet cuidam cognato ſuo vnum fundum, quem rogaſſet vt eum relinqueret alicui ex ipſius legatarij liberis quem elegerit ſub conditione nomen & inſignia teſtatoris ferendi: mortuo legatario relictis vno filio & filiabus duabus nulla electione facta & filio contendente ſubſtitutionem intelligi fauore maſculorum, pro filiabus iudicatum fuiſſe, & omnes tres admiſſos dicit Peleus *quæſt. 58.* Similiter cùm teſtator iniunxiſſet hæredi ſuo vt faceret quòd eius ſucceſſor ferret nomen & arma ipſius teſtatoris, maſculos huius hæredis decedentis ab inteſtato non ideo cenſeri vocatos ad excluſionem filiarum, arreſto iudicatum dicit idem Peleus *quæſt. 35.* Idem in ſimili ſpecie ſentit Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de maioratu, num. 66.* Item pro filiabus in ſimili ſpecie iudicatum contra filium dicit Charond. *Reſp. lib. 7. cap. 82.* & ſic deciſum fuiſſe etiam in ſimili ſpecie ex ſententia doctorum Aduocatorum refert Maynard. *lib. 5. cap. 80. & lib. 8. cap. 54.* Similiter cùm teſtator onerasset hæredem ſuum reſtituere hæreditatem eis quos elegeret ex ſua familia, qui ferrent nomen & arma teſtatoris, & cùm hæres deceſſiſſet nulla electione facta, fœminas ex ea familia non minùs admiſſas quàm maſculos, arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Option.* Eamdem ſententiam ſequitur Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt. 467.* Videtur tamen Antonium Fabrum *in ſuo Codice lib. 8. tit. 35. def. 1.* & Theſaurum *deciſ. 270. n. 10.* tenere contra filias. Quod dixi hac conditione maſculos non poſſe dici ſubſtitutos, extenditur vt procedat in ſpecie qua quis inſtituerat vel ſubſtituerat filiam ſuam ſub conditione, vt qui primus maſculus ex ea naſceretur cogeretur ferre nomen & arma teſtatoris, neque enim ideo primum maſculum poſt matrem ſubſtitutum videri, ſed matri potiùs iniunctam illam conditionem, licèt idem teſtator iuſſiſſet vt defuncto priore maſculo ſubſequens maſculus eodem ferendo nomine adſtrictus eſſet, iudicatum dicit Antonius Faber *in ſuo Codice lib. 6. tit. 22. def. 3.* Addit tamen videri ſubſtitutum ſi præter id onus liberi poſiti ſint in conditione maximè ſub nomine maſculorum, ex ſuperioribus videmus. Primò, in prædicta ſubſtitutione facta de liberis cum onere arma & nomen ferendi maſculos non cenſeri prælatos fœminis, & Secundò, quòd illa conditio ſimplex per ſe non inducit fideicommiſſum. Sed iudicatum contra primum in Parlamento huius Delphinatus dicit Guid. Pap. *d. quæſt. 467.* in ſpecie in qua teſtator ſubſtituerat hæredi ſuo proprium filium hæredis quem voluiſſet cognomen & arma portare, nam mortuo deinde & ſuperſtitibus duobus eius filiis ſolus primogenitus admiſſus eſt; quod arreſtum refert etiam Papon. *lib. 20. tit. 3. art. 14.* de hac quæſtione an primogenitus cenſeatur vocatus per illam conditionem vide ſupra *lib. 8. tit. 7. n. 60.*

Mater aliqua donauerat filio ſuo quædam bona ſub conditione ferendi nomen familiæ ſuæ. Aliquis nobilis de eadem familia opponit ſe executioni & implemento huius conditionis. Donatarius erat quidem etiam nobilis, ſed non ex familia tam illuſtri qualis erat familia intercedentis. Præterea donatarius impetrauerat diploma regium. Suprema Curia habens talem qualem rationem huius diplomatis permiſit donatario ferre nomen familiæ ſuæ matris, vt dicit Peleus *in ſuis actionibus forenſibus lib. 3. c. 90.* His conuenit quod dicit de Pratis *lib. 4. int. 2. dub. 4. n. 18.* neminem præter Principem poſſe conſtituere vt filij originem matris ſequantur & non patris, arg. *l. exemplo. C. de decurionib.* Imò Apoſtillator *ad Theſaurum, deciſ. 270.* dicit hanc tranſlationem iuris deferendi nomen & arma poſſe fieri etiam inuitis aliis agnatis. 9

Subſtitutionem factam de filio hæredis ſub conditione vt is filius ferret nomen & arma teſtatoris, ſi non nominatus fuerit ille filius, intelligi de primogenito, dicit Papon *lib. 20. tit. 3. art. 14.* & Benedictus *ad c. Raynutius, in verbo in eodem teſtamento relinquens, num. 174.* item propter conditionem hanc adiectam, teſtatorem videri ſenſiſſe, de primogenito iudicatum fuiſſe dicit Guido Papæ *quæſt 467.* idem ſentit *ibidem* Ranch. Sed contrà Pariſiis inter partes quæ erant de Prouincia iuris ſcripti iudicatum fuiſſe contra primogenitum & omnes liberos proximiori gradus admiſſus, licèt hæc conditio nominis & armorum ferendorum adiecta eſſet, iudicatum fuiſſe dicit Chenu *quæſt. 80.* Pro qua ſententia faciunt omnes illi Doctores quos dixi antè filias admittere vnà cum maſculis. His adde quæ de eadem quæſtione dixi *tit. Quib. relict. cenſeantur fideic.* 10

Quanquam equites Hieroſolymitani ſiue Melitenſes ſuccedant in vſufructu ad vitam, tamen non eſſe habiles oneri ferendi nomen & arma familiæ dicit Pap. *lib. 1. tit. 10. art. 7.* 11

Remittitur hæc conditio ſi teſtator eſſet de vili & abiecta familia, iuſſus verò de clariſſima & nobiliſſima. De Pratis *lib. 2. int. 5. dub. 2. & l. 3. n. 21. & libro 4. int. 2. dub 4. num. 18.* Sic cùm quis ex vili prole ortus, diues alioquin factus ex vili artificio, habens vnicam filiam nuptam viro ex nobili & antiqua familia fe- 12

ciſſet

ciſſet teſtamentum, in quo inſtituiſſet nepotem ſuum ex illa filia prædefuncta, hoc præcepto adiecto quòd deberet ſe appellare de cognomine familiæ ipſius teſtatoris, & non ſui patris, aliàs ſubſtituebat alium, dicit de Prætis *d. dub. 4. num. 37.* ſe conſuluiſſe huic hæredi vt Iudicem adiret, & coram eo citatis eis quibus deferebatur hæreditas in pœnam ſuæ priuationis proponere & probare citra iniuriam loquendi vtilitatem familiæ teſtatoris & nobilitatem patris ſui: quibus probatis à Iudice obtinere deberet declarationem, licuiſſe ſibi & licere impunè ſpernere tale præceptum, vti contra ius & inhoneſtum ſibi, & familiæ propriæ, & originali, imò ex ſuperiori cauſa non eſſe remittendam conditionem tenerem cum Fuſario *quæſt. 447.* remiſſionem tamen rectè concedit ſi inſignia vel nomen familiæ continerent turpia.

13 Item remittitur hæc conditio ſi nomen eſſet turpe, Guido Papæ .1(& Theſaur. *deciſ. 270. n. 16.* Contrariò ſentit ipſe Theſaur. & leges quæ pro Guidone Papæ facere videntur interpretatur de hærede inſtituto ſub illa conditione ferendi nomen & arma teſtatoris, & grauato reſtituere ſtatim hæreditatem alteri. Cæterùm tu caue recedas à priori opinione, quicquid dicat Theſaur. quam priorem ſequitur Bened. *ad cap. Raynut. in pr. n. 51. ibid.* turpia nomina appellat hæc Nero Dathan & Abiran. Similiter Cuiac. *Obſ. lib. 7. tit. 7.* tenet conditionem remitti ſi famoſum ſit nomen, vel quæ alia remittendi iuſta cauſa ſubſit citato textu *l. facta, §. ſed ſi nominis. Ad Trebell.* Certè ſi conditio eſſet appoſita in contractu, non exiſtimarem ex hac cauſa eam remitti. Item ex eadem cauſa non erit remittenda inſtitutioni appoſita, niſi inſtitutus ſit perſona grauis & in dignitate conſtituta, Theſaur. *d. num. 16.* Idem de armis turpibus dicit.

14 Hanc conditionem etiam in contractu apponi poſſe ſine donatione dicit Ioann. Philippi *Reſp. 72.* & Theſaur. *deciſ. 270.*

15 Hæres inſtitutus ſub hac conditione non poteſt habere hæreditatem niſi priùs conditioni paruerit, in tantum vt priuandus ſit hæreditate ſi adierit antequã impleat. Seruatur tamen in practica vt inſtitutus ſub hac conditione ſoleat adire Iudicem, & coram eo proteſtari ſe eſſe paratum aſſumere nomen & arma ea prout ex tunc aſſumit: & de eo actu rogantur iudiciales teſtimoniales vocatis his quorum intereſt ſi qui ſunt, præſertim illis de familia, cùm agatur de eorum nomine & armis, Theſaur. *deciſ. 270. n. 2.*

16 Deficit hæc conditio, ſi cognomen, quod ferre iuſſus eſt, in aliquo etiam minimo immutet, vt ſi cùm cognomen eſſet Bechiorum, ſuſtulerit aſpirationem, & Beccium ſe nominauerit, quaſi Becchium eſſet inhoneſtum, Theſaur. *deciſ. 270. n. 17.*

17 Quòd ſi illi de familia aut alij ſubſtituti in pœnam non deferentis talia arma, conſentirent quòd hæres ab eis abſtineret, id facere poſſe præſertim accedente Principis reſcripto ſentit Theſaurus *deciſ. 270. nu. 17.* aliàs Principem non poſſe hanc conditionem remittere dicit *ibidem, num. 6.*

18 Si ille qui iuſſus eſt ferre nomen & arma teſtatoris non exiſtat, non ideo caducabitur inſtitutio, vtputà, Si teſtator inſtituerit Lucium ſub conditione quòd ipſe & eius filius ferrent eius nomen & arma, aliàs ſubſtituerit Pamphilum: & deinde Lucius deceſſerit ſine liberis. Nam licèt nullus extet filius Lucij qui ferat nomen & arma, Lucius tranſmittet hæreditatem hanc ad hæredes ſuos ſubſtituto excluſo, Theſaur. *deciſ. 270. num 18.* Quod extendit vt procedat, licèt pia cauſa ſiue pauperes fuiſſent in eam caſum non deferendi nomen & arma ſubſtituti.

TITVLVS XIX.

De conditione habitandi cum liberis.

FINGE me ita legaſſe, *Titio lego centum ita vt à monumento meo non recedat, vel vt in hac tantùm ciuitate moretur*, modum iſtum pro non ſcripto haberi dicitur *in l. Titio centum, de cond. & dem.* Idem de conditione ſtatuendum rectè *ibidem* dicit Cuiacius: nam conditio & modus quicumque impugnat publicam vtilitatem veluti libertatem, remittitur ſemper. Hic autem modus ius libertatis infringit, quia, vt ait *l. 1. de libero hom. exhib.* non multùm diſtat à ſpecie ſeruorum is cui non eſt libera recedendi facultas. Similiter conditionem vel modum per quem libertas infringitur impoſitum legato vel fideicommiſſo non valere dicit Gomez. *Reſol. tom. 1. cap. 12. num. 79.* & de Prætis *lib. 2. int. 2. dub. 2. ſol. 2. n. 190. & lib. 4. int. 1. dub. 8. num 54.* niſi ſit adiecta in commodum filiorum teſtatoris vel alterius tertij, vt dicit de Prætis, & Gomez. *Reſol. tom 2. cap. 10. n. 24.* Hinc quæri ſolet, an valeat promiſſio & pactum quod tempore matrimonij contracti maritus fecit vxori ſuæ ſub certa pœna, quòd teneatur ſemper cum ea habitare in certa ciuitate vel loco & non alibi. Non valere niſi probetur aliquid intereſſe, quod ex inobſeruantia pacti prouenerit vxori, quia tunc teneretur maritus ad illud intereſſe, dicit Gomezius *Reſol. tom. 2. cap. 10 n. 24.* quem refert & ſequitur de Prætis *lib. 4. int. 1 dub 8. n. 55.* Sed hoc exemplum Doctorum non probo: nam verius eſt conditionem hanc vel modum, vt in illa ciuitate domicilium habeat ſtipulationi vel legato adiectum haberi pro non ſcripto, & legatum haberi pro puro, *d. l. Titio cen. num, §. Titio, de condit. & dem.* niſi à patrono impoſita ſit liberto, vt *ibidem* dicitur de modo ſeu conditione, ita vt à monumento meo non recedat. Olim monumentis adhibebantur quidam cuſtodes, qui habitabant in ædiculis ibi conſtructis. Certè conditio iſta, *Si à liberis meis non receſſeris*, admittitur non minùs in ingenuo homine quàm in liberto, *l. cùm tale, in pr. & §. 1. de cond. & dem.* Superioribus conuenienter cùm quis inſtituiſſet vxorem ſuam & vnum ſuum cognatum qui habitabat Pariſiis, quam cognati inſtitutionem feciſſet ſub conditione quòd talis cognatus poſt mortem teſtatoris veniret habitatum in vrbe ipſius teſtatoris; arreſto Burdegal. eiuſmodi conditionem habitam fuiſſe pro non ſcriptâ dicit Antumn. *ad l. Titio centum de cond. & dem.* & vide Cuiac. *Obſ. lib. 14. cap. 27.* Neque enim hac conditione apertè adſtringitur habitatione vnius certi loci Cuiac. *Obſ. le 20 c 5.* 1

Dixi *capite præcedenti* quando conditio habitandi appoſita eſt ratione alicuius tertij valere. Sed hoc eget latiori expoſitione: nam ſunt quædam cauſæ quibus promiſſor vel legatarius poteſt excuſari, vt dicit Gomez. *d. tom. 2. cap. 10 num. 24.* & primò diſtinguit Peregr. *de fideic. art. 16 n. 143.* inter legatum vnum & legatum multiplex: nam ſi ſit vnum, ſufficere ait legatario ſemel impleuiſſe conditionem quamlibet ſucceſſiuam, nec poſtea amittere legatum, licet per caſum impediatur ſucceſſiuè implere. Sin autem legatum ſit multiplex, ait deficere & finiri in totum, ſi conditio ex toto, & pro parte minui ſi in partem impleri non poſſit. Ergo concluſio erit, conditionem *Si*, vel, *dum cum liberis habitabit* vel, *Si à liberis ſuis ab hærede non receſſerit* valere, & deficere legatum, *ſi receſſerit*, vt dicit Galgan. *de conditionib. in part. 1. c. 4.* 2

Verùm idem Galganetus ſeptem adfert limitationes, quibus legatum debetur, licèt legatarius non habitet cum perſona cum qua per conditionem adiectam legato tenebatur habitare. Prima limitatio eſt, ſi per legatarium non extet quo minùs cum ea perſona habitet, & vt per eum non ſtet, ſufficere ait Galganetus quòd ſe offerat paratum cum ea perſona morari & facere ad quæ tenetur.

Secunda limitatio eſt, ſi legatarius recedendo retineat conſilium reuertendi: neque enim tenetur omni momento temporis commorari, vt dicit Galganetus: ſed quid ſi receſſerit animo non reuertendi, an ſi deinde reuertatur conualeſcet & redintegrabitur legatum pro futuro tempore? Guido Papæ *tract. de pœnitentia. §. ſed pone*; legatum alimentorum ait redintegrari, quod vt tranſactio de alimentis relictis non valet ſine Prætore, ita nec renunciatio, vel gratuita remiſſio. Sed Surdus *de aliment. in titul. 5. qu. 4. verſ. diſputat*, ſic diſtinguit etiam in legato alimentorum; vel eſt legatum vnicum alimentorum, vt quando dicitur, *Si cohabitauerit*: & tunc licèt reuertatur, non habebit alimenta, quia conditio ſemel defecit, quæ ſemel defecta nunquam reſumitur: vel eſt legatum annuum alimentorum, vt cùm dicitur, *donec, quouſque*: & tunc cùm cenſeantur plura legata habebit alimenta per reuerſionem: niſi ille cum quo debebat morari erat filia teſtatoris quæ nupſiſſet, & cum qua nupta legatarius vellet rurſus habitare: nam tunc ait non redintegrari legatum, quia hæc noua habitatio non eſt eius qualitatis cuius erat prima, cùm filia nupta non egeat legatarij cuſtodia. Idem quod Surdus in hac ſpecie filiæ nuptæ ſentit Decius *conſ.* 621.

Tertia limitatio quam adfert Galganetus eſt, ſi legatarius receſſerit ab ea perſona cum qua tenebatur habitare, ob grauiorem ſeruitutem vitandam. Sed hæc limitatio eadem eſt cum ſeptima, de qua mox.

Quarta eſt, ſi perſona cum qua tenebatur habitare mortua ſit. Sed in hac limitatione rectè diſtinguit Galganetus, in cuius fauorem hæc conditio commorandi fuerit appoſita, legatarij an perſonæ illius. Nam ſi conditio adiecta ſit fauore eorum cum quibus habitare debuit, legatum extinguitur: ſin fauore legatarij, non extinguitur, vt dicunt Menoch. *de præſ. lib. 4. præſ.* 123. de Prætis *lib. 1. int. 2. fol. 6. numero* 11. Decius *conſ.* 610. 621. Sic diſtinguit etiam Cuiacius *in l. 10. de annuis legat.* Denique quando fauore legatarij conditio appoſita eſt, *Si per hæredem vel per tertium, vel per caſum ſteterit quominus habitaret*, legatum debetur: ſi per legatarium, non debetur de Prætis *libro 4. int. 1. dub. 8 num.* 42. & fauore legatarij dicetur appoſita ſi fortè dixerit vt cum hærede habitaret, atque ideo habitationem voluerit aſſignare legatario vt haberet vbi habitaret. Sin appoſita ſit fauore eius cum quo habitare tenetur, non excuſatur, ſi legatarius non poſſit habitare, ſed legatum extinguitur. De Prætis *d. fol. 6. num. 13. d. dub. 8. num.* 72. Hunc faciunt ſpecies *d. l. 10. l. annua. de annuis legat. l. Caio. §. 1. l. Sticham, §. vlt. de alim. leg. l. 1. C. de leg.* in ſpecie illius *l.* 10. Titia duos filios puberes, & filiam puberem inſtituit hæredes ex æquis partibus, & Seio negotiorum ſuorum procuratori legauit ſenos aureos annuos & habitationem, *Si poſt mortem ſuam filiorum ſuorum negotia procuraret*. Poſt mortem Titiæ ambo filij vita deceſſerunt relictis hæredibus extraneis, ſorore ſuperſtite. Reſpondetur, illud annuum diminui, & non deberi Seio niſi pro parte hæreditaria filiæ atque ita binos aureos annuos tantùm. Ratio eſt, quia conditio adiecta erat in fauorem liberorum. In prædictis omnibus aliis legibus contrarium reſpondetur, quia in earum ſpecie non cenſetur conditio, *Si moretur vel quoad moretur*, adiecta in vtilitatem illius cum quo legatarius morari debebat, nec vt in eius obſequio & miniſterio eſſet, vt dicit Cuiac. *ad d. l.* 10. quæ diſtinctio traditur *in l. ſiue libertus, de cond. & dem.* Cæterùm notabis in ſpecie *d. l.* 10. poni filios reliquiſſe hæredes extraneos, quia ſi reliquiſſent hæredem ſuam ſororem, legatum non diminueretur, quia nec labor Seij minueretur, vt dicit Cuiacius. Item notat Cuiacius in ea ſpecie pecuniarum legatum diminui, non habitationem: quia eſt indiuidua. Quod ſi cauſa & fauore vtriuſque appoſita ſit conditio & factum legatum, quæſtio eſt controuerſa: nam aliqui ſunt qui tenent legatum tunc extingui per caſum poſtea contingentem, vt per mortem eius cum quo habitare debebat, quos ſequitur Peregr. *de fideic. art.* 16. *num.* 149. excepto legato alimentorum quod concedit durare. Sed meliùs præualere fauorem legatarij, in quolibet legato, & ideo legatum durare ac ſi ſolius legatarij contemplatione relictum eſſet, dicunt Menoch. *d. præſ.* 123 de Prætis *d. fol. 6. num.* 13. Quod intellige, niſi fauor eius perſonæ cum qua habitare tenebatur præponderet, niſi (inquam) in illius fauorem principaliter conditio habitandi adiecta ſit: nam tunc eius ſolius fauor conſideraretur, vt dicit de Prætis *d. num.* 13. quia illud dicitur in fauorem alicuius ordinari quod in eius fauorem ordinatur principaliter, vt dicit Decius *conſ.* 601. *num.* 4. & quod dicitur de fauore legatarij, vel eius cum quo habitare tenetur, vnumquodque debere intelligi principaliter dicit de Prætis *d. dub. 8. num.* 60 *d. fol. 6. num.* 8. Item in dubio præſumi legatum fauore legatarij dicunt Menoch. *d. præſ.* 123. de Prætis *d. fol. 6. num. 12. & d. dub 8. num.* 62. & Cuiac. *in d. l.* 10. Et ideo legatum debebitur, licèt ille moriatur cum quo habitare tenebatur, & malè Peregr. *d. art. 16. num.* 150. qui tenet legatum extingui in dubio, excipit tamen etiam iſto caſu legatum alimentorum, his adde quæ dixi ſupra *titul.* 6.

3 Coniecturæ, quibus præſumitur legatum fauore legatarij, ſunt, vt ſi ſuæ vxori teſtator legauerit annuum aliquod donec habitaret cum liberis communibus, & vxor erat infirma vel ſenex. Surdus *de aliment. tit. 5. qu.* 4. & de Prætis *lib. 4. int. 1. dub. 8. nu.* 56. Sex alias coniecturas adfert Menoch. *d. lib. 4. d. præſ.* 123. Prima eſt, quando teſtator multùm dilexit legatarium. Secunda, quandò teſtator fuiſſet relicturus, etiamſi non extarent filij vel alij cum quibus legatarium commorari voluit. Tertia, quando legat pro tempore vitæ ipſius legatarij. Quarta, quando excedit onus iniunctum. Quinta, quando apparet teſtatorem voluiſſe legatarium habitare cum hæredibus ſuis, vt commodiùs legatum conſequi poſſet. Sexta, ſi dixiſſet, *Si legatarius habitare voluerit*. Similiter Surdus *d. qu.* 4. dicit onus habitandi non cenſeri adiectum fauore legatarij, ſi adiicitur per modum oneris, præſertim per verba importantia neceſſitatem. Et contrà adiectum cenſeri fauore legatarij, quando onus defertur in voluntatem eius, veputà ſi dixerit teſtator, *Donec voluerit habitare*, vel quòd vxor poſſit ſtare vel habitare.

Contrà fauore eius cum quo voluit teſtator legatarium habitare præſumi legatum ait Menoch. *d. præſ.* 123. primò, quando qualitas perſonæ. cum qua habitare debet legatarius, eiuſmodi eſt, vt requirat operam & induſtriam ipſius legatarij, vt quando eſt infans, vel pupillus, vel infirmus, vel ſenio confectus, vel mente captus. Hanc coniecturam ſequitur etiam de Prætis *d. fol. 6. n.* 13. & exemplum eius ponit in filia infante cum qua mater legataria habitare debebat: item in vxore legataria debente commorari cum ſocru infirma matre ipſius teſtatoris. Similiter Surdus *de aliment. tit 8. cap.* 13. refert & ſequitur hanc primam coniecturam, vnde infert præſumi 4

relictum

relictum fauore filiorum, ſi teſtator legauerit vxori cum onere habitandi cum filiis impuberibus, & addit ceſſare hanc coniecturam, ſi filij eſſent puberes, item ſi alij puberes, alij impuberes: & qui allegat filios fuiſſe impuberes, debere probare. *Idem* addit coniecturam hanc procedere in matre, ſecus ſi legatum ſit factum nouercæ.

Item hanc coniecturam procedere donec opera & induſtria legatarij eſt neceſſaria & non vltra, dicit Menoch. *d. præſ.* 123. Sic Menoch. *conſ.* 146. *nu.*25. *lib.*2. ait, quando cauſa commorandi eſt ſucceſſiua & perpetua, vt quando perſona cum qua tenetur commorari eſt inſanabili ægritudine oppreſſa, tunc teneri perpetuò habitare. Si legatum ſit matri vt commoretur cum filiabus impuberibus, tunc ſatis eſſe vt cũ illis commoretur donec nupſerint. Sed hoc de nuptiis an verum ſit exponam mox. Secundam coniecturam, qua præſumitur legatum fauore eorum cum quibus habitare debuit legatarius, eſſe ait Menochius, quando teſtator legauit propriæ vxori donec viueret in viduitate & habitaret cum filiis ipſius teſtatoris. Tertiam, quando teſtator voluit legatarium habitare cum filiis ſuis, quòd fidem & probitatem ipſius legatarij expertus fuerat. Duas alias coniecturas affert Galganetus *de Conditionibus in part.*1.*cap.*15. Vna eſt, ſi conſtat quòd teſtator non erat relicturus illa conditione ceſſante. Altera, quando onus iniunctum per conditionem æquiualet legato, tunc enim teſtator cenſetur legaſſe in fauorem eius cui onus eſt implendum, & illo mortuo, quia non amplius poteſt impleri, deficit legatum, vt dicit Galganetus.

Fauore autem vtriuſque dicitur adiecta conditio, quando teſtator dicit ſe relinquere legatum vxori ſuæ propter dilectionem & amorem, & mandat vt habitet cum filio infante, Surdus *de aliment. tit.*5.*quæſt.*4. Menoch. *de præſ. lib.*4.*præſ.*123. & Decius *conſ.* 601. Vbi tamen addit cenſeri factum in fauorem vxoris principaliter ſi adiecerit teſtator, quamdiu vxor viueret.

5 Quod dixi mortuo eo cum quo legatarius habitare tenetur legatum annuum extingui ſi non fauore legatarij conditio adiecta ſit, procedere ait Galganetus *de condit. in part.*1.*cap.*15. quandò legatum eſt ſub conditione: & ſecus eſſe ſi relictum eſſet ſub modo. Rationem eſſe adiicit, quia modus participat de diſpoſitione, ideo quando eſt mixtus non in totum poteſtatiuus, illius defectu per caſum non vitiari legatum, ſicut nec contractum cui impoſitus eſt. Sed hæc differentia inter modum & conditionem commentitia eſt, quanquam eam referat & ſequatur etiam Surdus *de aliment. tit.*8.*cap.*24. Eodem caſo Peregr. *de fideic. art.*16.*num.* 144. diſtinguit in conditione, an concepta ſit per verba denotantia principaliter tempus, ſecundariò conditionem, veluti *dum habitauerit, donec, quouſque*; an per verba denotantia principaliter conditionem, veluti *ſi habitauerit*: nam primo caſo, quando ſcilicet verba denotant principaliter tempus, concedit annuum legatum in totum vel pro parte extingui, ſi in totum vel pro parte impleri non poſſit caſu conditio: & contrà alio caſu tenet non extingui, ſi legatarius cœperit habitare, & habitauerit vſque ad tempus mortis eius cum quo habitare tenebatur. Certè ſi nõ cœpiſſet habitare, concedit conditionem hanc mixtam deficere per caſum. Similiter Menoch. *conſ.* 146. *lib.* 2. *num.*19. diſtinguit vt Peregr. an ita legatum ſit, *donec*, vel, *quouſque habitauerit cum filiis ſuis*: an ita, *vt habitet*, vel, *ſi habitabit*. vel, *cùm habitabit vnà cum filiis*. Primo caſu dicit legatum extingui cùm primùm legatarius non poteſt cum filiis habitare, vt ſi filij mortui ſint, quaſi legatum ſit factum ad tempus tantùm, ſecondò non extingui. Sed malè Peregrinus & Menochius: nam morte filiorum legatum extinguit, licèt per ſimplicem conditionem onus adiectum ſit, docet textus *in l.*10 *de annuis legat.* cuius ſpeciem poſui ſuprà. Vt dixi quando onus habitandi adiectum eſt fauore eorum cum quibus legatarius habitare tenetur, non debere diſtingui an per dictionem *quoad*, an per *ſi*, conditio adiecta ſit, idem dicendum eſt, quando conditio adiecta eſt fauore legatarij, nempe legatum non finiri ſiue per dictionem *ſi*. ſiue per *quoad*, conditio adiecta ſit, vt dicit Cuiacius *ad d. l.* 10. & vt probatur *ex ll. annua. de annuis legat. l. Caio. §.* 1. *l. ...* *§. vlt. de annuis legat. & l.* 1. *C. de legat.* in quibus omnibus conditio morandi cùm filiis vel cum matre teſtatoris adiecta fuerat, modò per dictionem, *ſi*, modò per dictionem, *quoad*, & reſpondetur, legatum eſſe perpetuum etiam poſt mortem eorum cum quibus tenebatur legatarius habitare, quamuis in dictione, *quoad*. videbatur eſſe temporarium, vt dicitur *in d. l.* 1. Cæterum in eis omnibus legibus quia nullum onus adiectum eſt, ſed tantùm conditio morandi, conditionem cenſeri adiectam in fauorem legatarij, rectè ait Cuiacius, & eo genere relictam habitationem certam in vſum legatarij, vt ſcilicet moretur apud hæredem teſtatoris. Certè ſi appareret teſtatorem voluiſſe conditionem adiicere propter filij aut matris ſuæ, quos hæredes inſtituerat, vtilitatem: vt ſcilicet legatarius eſſet in obſequio vel miniſterio eorum, hoc caſo finitum iri legatum morte hæredis, concedit Cuiacius.

Quod dixi, legatum annuum finiri morte eius cum quo legatarius habitare tenebatur quando habitandi conditio in fauorem eius adiecta apparet, & contrà non finiri quando adiecta eſt in fauorem legatarij, extenditur vt procedat etiam in legato alimentorum, vt docet Cuiac. *ad d. l.* 10. *de ann. legat.* Similiter in hac quæſtione etiam in legato alimentorum diſtinctionem ſuperiorem eſſe ſeruandam an fauore legatarij, vel eius cum quo morari tenetur conditio adiecta ſit, vt morte eius cum quo morari debet extinguatur legatum iſto caſu non illo dicunt Surdus *de aliment. tit.*5.*quæſt.*4. *& tit.*8.*cap* 23. & Galganetus *de conditionib. in part.*1.*cap.*5. & Peregrin. *de fideic. art.*16.*num.*147. Andr. Galli *Obſ. lib.*2.*cap.*144 *n.*12. Cauebis igitur ab eis qui tenent legatum alimentorũ in hac quæſtione eſſe priuilegiatum, & non extingui morte eius cum quo legatarius habitare tenebatur, ex quibus ſunt Dilect. *de arte teſtand tit.*6.*caut.*56. Menoch. *conſ.* 146. *num.*15. *lib.* 2 de Prætis *lib.*4. *int.*1. *dub.*8. *num.*58 & meliùs Surdus *de alimen. tit.*8.*c.*23. cùm dicit hoc ſolum eſſe ſpeciale legati alimentorum, vt in dubio onus non videatur cauſa legari ne deficiat legatum, cùm è contra in aliis legatis in dubio onus cenſeatur cauſa: quanquam ne quidem hanc Surdi ſententiam poſſim admittere. Vt enim onus ſimplicis habitationis adiectum ſine vllis alimentis, videtur in dubio adiectum gratia legatarij, vt iam dixi, Sic non mirum, ſi in dubio etiam legatum alimentorum in fauorem legatarij, & per conſequens perpetuò relictum videatur, tota dubitatio eſt quando legatum alimentorum relictum eſt vxori cum conditione habitandi cum liberis impuberibus, an fauor alimentorum debeat præualere in perſonâ vxoris ætati pupillari & efficere vt legatum videatur fauore legatariæ: de qua dubitatione vide Peregrin. *d. art.*16. *num* 151 Qui tenent legatum alimentorum durare indiſtinctè poſt mortem eius cum quo legatarius debebat habitare, dubitant an idem priuilegium concedi debeat legato vſusfructus, quod ſolet conuerti in legatum alimentorum, vt quando teſtator inſtituit filios ſuos, & vxori ſuæ eorum matri legat vſumfructum ſub conditione vt cum filiis habitet. Nam legatum iſtud quandiu filij exiſtunt conuertitur in alimenta, & quæritur, an ſi filij moriantur, durabit 6

indiſtinctè hoc legatum? Decius id negat: ſed reiecto Decio idem de hoc legato quod de legato alimentorum reſpondet Menoch. *d. conſ.* 46. Idem ſentit de Prætis *d. dub.* 8. *num.* 58. vbi etiam addit hoc legatum reſumere naturam vſusfructus filiis mortuis, licèt conditio habitandi adiecta eſſet. Similiter legatum hoc reſumere naturam vſusfructus ſentit Molinæus *ad Decium conſ.* 526. Sed Peregrinus *d. art.* 16. *num.* 145. 149. hanc ſententiam admittit tantùm duobus caſibus. Vno, ſi conditio expreſſa fuerit per modum voluntariæ habitationis, vtputà, *Si voluerit habitare*, quo caſu ſufficere ait eam velle quamvis caſu non poſſit. Altero, ſi vxori promiſſum eſſet æquè vtiliter tam non morando quàm morando cum filiis. Extra eos duos caſus tenet legatum mortuis filiis non reſumere naturam vſusfructus. Surdus verò *de aliment. tit.* 8. *cap.* 24. tenet priuilegium quidem alimentorum extendi ad hunc vſumfructum qui conuertitur in alimenta, ſed mortuis filiis, cum quibus vxor habitare debebat, non reſumere naturam vſusfructus, ſed ſimpliciter conſeruari iure alimentorum. At ſi verum amamus, diſtinctionem vulgarem ſequemur, & dicemus reſumere naturam vſusfructus, ſi conditio adiecta ſit fauore legatarij vel etiam in dubio: & contrà omnino extingui etiam ratione alimentorum, ſi conſtet quòd adiecta fuerit fauore eorum cum quibus legatarius habitare tenebatur, vt antè dixi.

7 Quod dixi morte eius cum quo legatarius habitare debet extingui legatum annuum, ſi conditio habitandi fuiſſet adiecta fauore mortui, ſecus ſi fauore legatarij, obtinet etiam in nuptiis, vt ſi teſtator legauerit aliquod annuum vxori ſuæ donec habitaret cum communi filia: nam ſi ea filia deinde nupſerit, extinguetur legatum ſi conditio fuiſſet adiecta fauore filiæ, ſecus ſi fauore legatarij, Decius *conſ.* 621. & Maſcard. *de probat. concl.* 12. 86. *num.* 73. 75. Extinguitur (inquam) hoc legatum quando fauore filiæ conditio adiecta eſt, licet mater legataria habitet cum filia nupta: nam teſtator intellexit habitationem coniunctam cum cura filiæ: hæc autem mater non poteſt ampliùs habere curam filiæ, ſed maritus, vt dicit Decius *d. conſ.* 621.

8. Dicebam concluſionem hanc adferri à Galganeto *de condit. in part.* 1. *cap.* 14. Conditionem, *Si*, vel, *dum cum liberis habitabit*, deficere ſi legatarius deſierit habitare cum liberis, & eundem Galganetum adferre ſeptem limitationes concluſionis huius. Hactenus quatuor expoſui, ſequuntur aliæ tres. Ergo quinta erit, ſi is cum quo legatarius morari debet aſſiduè foras proficiſcatur. Sed cùm *in l. Mæuia.* §. *vxore, de ann. legat.* dicatur hanc limitationem eſſe æſtimandam arbitrio boni viri, ideo Menoch. *de arbitr. iudic. lib.* 2. *cap.* 469. in tres caſus hanc limitationem diſtinguit. Primus eſt, ſi iam tempore quo legatum factum eſt perſona cum qua legatarius habitare debet conſueuiſſet abeſſe & peregrinari. Secundus, quando nondum conſueuerat peregrinari, ſed peregrinatio eſt modica & leuis incommodi. Tertius, quando non conſueuerat, ſed peregrinatio quam nunc facere vult eſt magna & legatario valde incommoda: hoc tertio caſu legatarium non teneri ſequi peregrinantem, duobus aliis teneri.

Sexta limitatio eſt, ſi hæres cum quo habitare debebat legatarius non ampliùs præſtet legatum.

Septima, ſi iuſta cauſa impeditus legatarius non poſſit cum eo commorari. Octo iuſtæ cauſæ impedimenti adferuntur à Galganeto *vbi ſuprà*. Prima, ſi liberi diuiſerint habitationem ſuam: nam tunc ſufficiet vt habitet cum vno, vt etiam dicit Ioan. Dilect. *de arte teſt. lib.* 6. *cau.* 56. Secunda, odium etiam præſumptum quale eſt odium nouercæ cum priuigno, quod ſatis probatur præſumptione ipſa. Tertia, ſæuitia nimia liberorum cum quibus legatarius habitare debet. Quarta, ſi liberi haberent vxores nimis rixoſas. Quinta, ſi legataria non poſſit honeſtè habitare cum eis ſine ſuſpicione pudicitiæ & honeſtatis lædendæ, vel ſi legatarius haberet vxorem pulchram. Sexta, ſi legatarius velit habitare cum vxore ſua vel cum ſuis liberis. Septima, ſi hæres cum quo morari debet mutaret domicilium ſine neceſſitate: nam teſtator videtur intellexiſſe de domo quam tunc habitabat. Octaua, ſi oriatur lis inter legatarium hunc & hæredem cum quo morari debet. Similiter Menoch. *de arbitr. iudic. lib.* 2. *c.* 170. inter iuſtas cauſas refert quam legataria non poteſt cum hæredibus habitare ſalua honeſtate, vel immodicam ſæuitiam, & malos eorum mores, quando inter hæredem & legatarium orta eſt lis vel inimicitiæ: & addit verſari in iudicis arbitrio, vt ex perſonarum qualitate iudicet an veriſimiliter ſubſit futuræ turpitudinis ſuſpicio, vel inſupportabilis illa ſæuitia. Item cùm aliquis Senator inſtitutus ab aliquo mercatore fuiſſet grauatus habitare perpetuò domum in qua teſtator habitabat, fuiſſe per Principem declaratum, quòd poterat aliam domum inhabitare non obſtante teſtatoris voluntate, cùm probaretur eam domum magis mercatori quàm Doctori conuenire, neque eſſe ſatis ſalubrem, idque Principis reſcriptum cum cauſæ cognitione auditis in defectu conditionis ſubſtitutis probaſſe Senatum dicit Theſaur. *deciſ.* 270. *num.* 17. Legatario incumbit onus probandi has impedimenti cauſas, vt dicit de Prætis *lib.* 4 *int.* 1. *dub.* 11. *num.* 67. vbi addit, vt de his quæ fiunt domi, & quæ ſunt difficilis probationis, probationem poſſe fieri per famam viciniæ, per teſtes domeſticos & affines, & per teſtes ſingulares. Cæterùm ſi legatum factum ſit vxori, eam non excuſari ab habitatione iſta tranſeundo ad ſecundas nuptias dicit Galganetus *d. part.* 1. *cap.* 15. Contrà, ſi teſtator quid alicui legauerit ſub conditione, *Si ſtabit & habitabit cum vxore ſua*, ſcilicet teſtatoris, ſatisfeciſſe conditioni dicetur ſi cum ea habitauerit quamdiu vidua erit ſub nomine teſtatoris, nec tenebitur cum ea habitare ſi ſecundo nupſerit, Alex. *lib.* 2. *conſ.* 20. Dicebam legatarium habere neceſſe probare cauſas impedimenti. Duas limitationes adfert Ioan. Dilect. *de art. teſt. lib.* 6. *caut.* 56. quibus legatum debetur ſine vlla probatione. Vna eſt, ſi teſtator diſpoſuerit vt ſtetur iuramento legatarij ſuper iſtis cauſis. Altera, ſi alternatiuè legauerit hoc modo, *Si cum hærede non potuerit vel noluerit habitare*: nam tunc ſufficit quòd legatarius nolit habitare: hanc vltimam adfert etiam Surd. *de aliment. tit.* 4. *q.* 15.

9 Maritus reliquit vxori alimenta in domo cum pluribus ſuis hæredibus: &, *Si cum eis non potuerit habitare*. reliquit ei aliud legatum pinguius in rebus & certis quantitatibus. Accidit quòd filij diuiſerunt hæreditatem & habitationem, habitat mater cum vno ex eis. Quæritur, an ſit verificata conditio ſecundi legati pinguioris? Non eſſe verificatum dicit de Prætis *lib.* 4. *int.* 1. *dub.* 8. Certè verificatam concedit, ſi non poſſet legataria habitare cum filiis quia eſſent mortui, vel quia haberent vxores rixoſas & infeſtas ſocrui: item caſus iſte notandus eſt qui ſæpe contingit. Ecce maritus legauit quòd vxor ſua ſit vſufructuaria & domina domus ſuæ ſtando in domo cum hæredibus ſuis; & caſu quo non poſſit cum eis pacificè viuere quòd eo caſu hæredes teneant eidem dare pro alimentis centum aureos ſingulis annis: contigit quòd iſta mulier non vult habitare cum hæredibus allegando quòd non poteſt pacificè cum eis viuere hæredes autem contrà dicunt quòd ex eorum parte nulla infertur moleſtia ei & quòd ſunt contenti quod ipſa cum eis habitet. Super hac ſpecie Pract. Pap. *tit.* 33. *gloſſ.* 13. *num.* 6. mouet duas quæſtiones; vnam,

vnam, an ſi ſtet non per hæredes ſed per eam quominus pacificè viuat debeat habere extra domum alimenta: Alteram, an mulieri incumbat onus probandi ſe non poſſe pacificè viuere. Circa primam ait quòd erit in arbitrio mulieris extra illorum domum habitare ſi mores eorum ei non placeant, & hunc eſſe dicit ſenſum prædictorum verborum. Et caſu quo non poſſit cum eis pacificè viuere; atque ita remanet deciſa etiam ſecunda quæſtio; ſed Apoſtillator ibidem refert Doctores contrarium ſentientes; Ego Gloſſæ opinionem magis probo.

10 Conditio habitandi etiam his verbis imponitur, *Relinquo alimenta cum filiis & hæredibus meis*, aut, *apud hæredes meos*. Galganetus *de condit. in part. 1. cap. 15.*

11 Cogitur legatarius habitare in domo propria hæredum, nec auditur ſi velit habitare in domo teſtatoris in qua hæredes non habitant, Galganetus *d. c. 15.* quod intelligitur quando conditio appoſita eſt ſimpliciter, *Si cum hæredе habitauerit*: ſecus ſi locus demonſtratus ſit, vt ſi teſtator dixerit, quòd moraretur cum hærede in tali ciuitate: nam tunc ſufficere quòd habitaret in eadem ciuitate, licèt in diuerſa domo, dicit de Prætis *lib. 4. int. 1. dub. 8. num. 51. l. qui quatuor, §. vxori, de legat. 3.*

12 Legatum factum alicui, *Si cum aliquo moraretur*, ſi ille habeat vxorem quæ non vellet cum eo morari, ſuſtinebitur, & de nocte morabitur cum vxore, & de die cum illo cum quo morari debet, Tepatus *tit. de legatis conditionalibus, lib. 8.* ſi legatum ſit relictum alicui in annos ſingulos quoad legatarius in Italia erit, & deinde cœperit abeſſe Reip. cauſa atque ideo defecerit conditio; reuerſo dabitur vtilis legatorum actio perinde atque ſi Italia non exceſſiſſet *l. Iulianus, § vlt. ex quibus cauſis maior.* Et contra ſi ipſi grauato impoſita fuerit conditio vt ſi teſtator legauerit in ſingulos annos Titio donec hæres eſſet in Italia, & deinde hæres abeſſe cœperit Reip. cauſa non ſua ſponte, legatum debebitur Titio; nam vt officium ſuum non debet eſſe damno alicui ita nec lucro. Et hæc ſic diſſecuit tam in ſtipulationibus quam in legatis Cuiac. *ad l. 43. ff. ex quibus cauſis maior.*

TITVLVS XX.

De conditione, Si rationes reddiderunt.

1 HÆc conditio non impletur niſi etiam reliqua ſoluerit, *l. qui rationes, de cond. & dem.* Denique conditio hæc eſt mixta, quia conſiſtit partim in faciendo, & partim in dando, *l. cum ſeruus. eodem.* Incipit conditio à facto, id eſt, à computatione & diſpunctione rationum: nam qui reddit rationes, debet edere rationes legendas & computandas, tradere libros rationum & cautiones inſtrumentáque actus ſui, & inſtruere hæredem de omnibus quæ ad eam rem pertinent. Et non hoc tantùm, ſed etiam ſoluere reliqua in ſolidum, *l. 3. § is qui, de liber. leg.* atque ita deſinit in dationem.

2 Si duobus legatariis conditio ſit impoſita, ſufficit quòd vnus rationes reddat, vt ſuum legatum conſequatur, quod intellige, ſi rationes ſeparatim geſſerunt, ſecus ſi communiter, *l. ſi aurea, § ſi duo. de ſtatulib.* fingo cùm teſtator inſtituiſſet quinque hæredes; ſeruum teſtamento manumiſit qui fuerat eius diſpenſator, ſub conditione ſi reddiderit rationes Primo Secundo Tertio qui erant tres ex quinque hæredibus; atque ita in hac conditione trium tantùm nomina expreſſerit: quæritur an reliqua eis cenſebitur prælegaſſe? Cuiac. *ad l. 34. §. Imperator de ſtatulib.* dicit non cenſeri, quia ea conditio duas habet partes quarum priorem tantùm ad illos tres hæredes teſtator contulit.

TITVLVS XXI.

De conditione, Si meum erit cùm moriar.

HÆc conditio dicitur impleta, ſi teſtatoris ſit tempore mortis, *l. ſi ita, de cond. & dem.* Sic alienatio facit vt deficiat conditio, modò ſit voluntaria, & modò teſtator rem non recuperauerit. Secus ſi alienatio ſit neceſſaria, Galganetus *de condit. in part. 1. cap. 20.* imò etiamſi ſit neceſſaria vt ſubiicio. 1

Nemo vnquam dubitauit quin verba hæc, *Si meum erit cùm moriar*, faciant conditionem. Dubitatio tantùm fuit, imo & pugna, non dicam inter iuris interpretes, ſed & inter iuris auctores, an hæc, *Quod meum erit cùm moriar*, facerent. Nam Labeo exiſtimabat verba hæc facere demonſtrationem, non conditionem, *l. nuper, §. vlt. de legat.* atque ideo volebat vt res ita legata deberetur legatario, licèt mortis tempore non eſſet teſtatoris, *l. 5. de leg. 1.* quia falſa demonſtratio non vitiat legatum, vt docui *titulo primo huius libri.* Contrà Trebatius volebat verba ea facere conditionem, atque ideo non deberi ex re legata niſi id quod eſſet teſtatoris mortis eius tempore. Quæ Trebatij ſententia obtinuit *d. l. 5. & l. ſeq. & d. l. nuper.* Ratio cur conditionem faciant potiùs quàm demonſtrationem, eſt quia ſunt futuri temporis. Conditio omnis in futurum tempus confertur, demonſtratio in præſens, vt dixi *d. n. 1.* his adde quæ dicit Cuiac. *obſ. lib. 2. cap. 19.* ſic multum intereſt an teſtator dixerit lego vxori aurum quod eius causâ paratum erit, an lego vxori aurum quod eius causâ paratum eſt: verbis poſterioribus demonſtratio, prioribus conditio ſignificatur; & ideo in prioribus legatum diminutionem & augmentum recipit vt legi debet *in l. ſcribit, §. vlt. de aur. & arg. legat.* contrà in poſterioribus ſi quid poſtea diminutum ſit à teſtatore vel ſi quid ex re legata alienauerit, diſtinguendum erit an ex neceſſitate, an citra neceſſitatem id fecerit vt dicit Cuiac. *ad l. 6. de leg. 1.* Alio caſu quo conditionem verba faciunt indiſtinctè alienatione reuocatur legatum, & male Galganetus qui dicit non reuocari ſi ex neceſſitate facta ſit. De aliis articulis eſt & erit vide Cuiac. *ad l. 123. de verb. ſign.* 2 3

TITVLVS XXII.

De conditione, Si vicerit in colluctatione.

HÆc conditio exiſtit & impletur ſi vicerit: deficit autem licèt per eum non ſteterit, & legatum non conſequetur, ſi non vicerit, quia natura huius conditionis eſt; vt requirat factum non conatum tantùm, Galganet. *de condit. in p. 1. c. 51.* Quod intelligitur, quando quis pugnat & non vincit: nam ſi alter recuſet pugnare cum eo, habebitur pro impleta quia ſtat per eum, Galganet. *ibid.* 1

Ludus

2 Ludus eſt vulgaris per Italiam ad brauium concurrere, & præmium decretum ei qui primus ad metam perueneerit. Vnde ſæpe quæſtio ſi duo ſimul & pariter metam attigerint quid ſtatuendum ſit. Nam alij vtrumque admittunt ad integrum præmium, alij neutrum, alij præmium diuidunt inter eos, alij ſorte rem diiudicandam putant, alij gratificationi eſſe locum. Veriorem eſſe opinionem quæ vtrumque admittit diuiſo præmio inter eos dicit Vaſquius *controu. lib.* 3. *cap.* 91. *num.* 5. Contrà præmium non diuidi, ſed potiùs iterum eſſe currendum, rectiùs ſentit Molinæus *ad conſuet. Pariſ. in part.* 1. §. 13. *gloſſ.* 1. *num.* 12. *in nouis*, & §. 8. *gloſſ.* 1. *num.* 12. *in veteribus*. Nam ſi omnes ſimul perueniſſent, iterum curreretur: idem dicendum cùm duo. Hanc ſententiam ſequitur etiam Tiraquell. *de iure primog. quæſt.* 17. *opin.* 6. *num.* 11. Cæterùm dubitatur an iſti duo tantùm, vel etiam alij cum eis debeant admitti ad nouum curſum. Molinæus ſentit omnes debere admitti, Vaſquius illos duos tantùm: quæ Vaſquij opinio verior mihi videtur. Similiter ſi à Principe ſtatutum ſit præmium primo ingredienti caſtrum à ſe obſeſſum, ſi duo ſimul & vno veſtigio ingreſſi fuerint, controuerſia eſt quid ſit ſtatuendum. Quidam tenent, neutri præmium deberi: ſed verius eſt vtrique deberi, vt dicit Tiraquellus *dicta quæſtione* 17. *opin.* 4. *num.* 12. 13. & Vaſquius *d. lib.* 3. *cap.* 90. ita tamen vt præmium diuidatur inter eos, nòn etiam vt ſingulis integrum præmium detur, vt rectè ſentit Vaſquius.

TITVLVS XXIII.

De conditione emancipationis.

1 SI filio alicuius relictum ſit fideicommiſſum ſub conditione ſi morte patris factus ſit ſui iuris, reſtituendum ei erit quo quomodo poſtea liberatus ſit patris poteſtate ſiue emancipatione ſiue dignitate *l. fideicommiſſa*, 11. § *ſi cui ita*, *de leg.* 3. *l. ſi ita*, 15. *quand. dies leg. ced.* Idem dicendum ſi ſimpliciter ei relictum ſit poſt mortem patris ſui tenet Bouqueſ. *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. ſect.* 6. *art.* 4. *num.* 40. Idem dicit Cuiac. *ad l.* 19. *Quæ in fraud. cred.* Sed Petrus Faber *ad l.* 94. *de reg. iur.* diſtinguit in perſona teſtatoris vt ſi ſit mater quæ filio ſuo legauerit ſi morte patris ſui iuris fieret vel poſt mortem patris tunc ex coniectura maternæ pietatis ſeu charitatis dicendum ſit emancipatione ſequuta ſtatim legatum præſtandum textus eſt *in l.* 22. *in pr. ad S. C. Trebell.* ſin teſtator ſit extraneus qui filio alterius legauerit ſub illa conditione, tunc emancipatione ſecutâ legatum quidem ſtatim cedat quod alioquin non ceſſiſſet niſi morte patris. *l.* 15. *quand. dies leg. ced.* ſed dies non veniat petitione ante mortem patris, *l.* 11. §. *ſi cui*, *de leg.* 3. Prædicta concluſio debet accipi quando fideicommiſſum relictum eſt ab hærede filiis alterius, ſecus erit ſi relictum ſit filiis ipſius hæredis vt ſi teſtator reliquerit quid filiis hæredis ſui poſt mortem ipſius hæredis; nam tunc mors expectanda erit Peregrin. *art.* 11. *num.* 46. è contrario ſi legatum relictum ſit in tempus ſiue ſub conditione emancipationis, debebitur ſtatim quoquo modo patria poteſtate liberatus fuerit legatarius *l.* 3. *Cod. de inſtit. & ſubſtit. l. vlt. Cod. de donat. quæ ſub mod. quod Petr. Faber* vbi ſuprà accipit de quolibet teſtatore. Super hunc titulum vide Cuiac. *tom.* 3. *pag.* 12. & *obſ. lib.* 4. *cap.* 24. & *ſuprà lib.* 10. *tit.* 4. *num.* 22.

TITVLVS XXIV.

De conditione ſi ſine teſtamento deceſſerit.

CERTE ſubſtitutus excludit ſi grauatus fecerit teſtamentum, idem dic ſi grauatus eſſet impubes alterius cui pater ſubſtituerit pupillariter. Contrà fallit ſi teſtamentum quod grauatus fecerit irritum fiat nec ſufficeret quòd ſuſtineret in vim codicillorum per clauſulam codicillarem 2. fallit, ſi teſtamentum non habuerit effectum quòd ex eo non ſit adita hæreditas 3. fallit quando grauatus non potuit teſtari de illis bonis vt quia antè ea alienaſſet, nam licet fecerit teſtamentum dicet deceſſiſſe inteſtatus ratione eorum bonorum 4. fallit ſecundum quoſdam ſi in teſtamento expreſsè non diſpoſuerit ſe illis bonis, ſed hæc fallentia reiicienda eſt. Supradicta tradit Fuſar. q. 444. 1

LIB. DECIMVS-OCTAVVS,

De ſucceſſione inteſtati.

TITVLVS I.

Quomodo liberi ſuccedant ſuis parentibus.

1 HAERIS præcedentibus tractatum eſt à nobis quicquid ad materiam ſucceſſionis teſtamentariæ poteſt pertinere, & nihil intactum relictum. Reſtat vt idem iſto faciamus de ſucceſſione inteſtati. Succeſſio ab inteſtato eſt adquiſitio hæreditatis non iudicio defuncti ſed iure ciuili aut prætorio delatæ; hæreditatis autem nomine hic etiam bonorum poſſeſſionem complectimur *l. hæreditatis appellatione. de verb. ſign.* Cauſa teſtati facit ceſſare iſtam inteſtati: nam hæc inteſtati non habet locum niſi quando decedimus ſine teſtamento. Vt autem cauſa deferendæ hæreditatis teſtamentariæ eſt ipſum teſtamentum: ita cauſa deferendæ huius eſt ipſa cognatio. Cognationis verò tres ſunt ordines, vnus deſcendentium, alius aſcendentium, tertius tranſverſalium. Qui priori loco ad hanc inteſtati ſucceſſionem admittuntur ſunt deſcendentes ipſius defuncti. Denique ſi quis decedat inteſtatus relictis liberis, parentibus

tibus & tranſverſalibus cognatis, ſoli liberi ſuccedunt in eius bonis. In liberis autem aliqua diuerſitas eſt: nam alij ſunt naturales & legitimi ſimul, alij naturales tantùm, alij legitimi tantùm, vt adoptiui: item alij ſunt maſculini, alij fœminini ſexus: alij primi, alij poſteriorum graduum: alij nati alij naſcituri, alij capaces alij incapaces: qui omnes an admittantur & quo ordine, hoc titulo exponendum eſt. Certè naturales & legitimi ſimul vt ſunt ex nuptiis ſuſcepti, admittuntur, & emancipatus filius concurrit cum filio qui in poteſtate retentus eſt, vt dicit Graſſ. §. *ſucc. ab inteſtat. quaſt.* 2. textus eſt in *Nouell.* 118. Ante eam Nouellam filius emancipatus concurrebat quidem cum retento in poteſtate: ſed emancipatus non admittebatur, niſi iure prætorio, bonorum ſcilicet poſſeſſione. Vnde liberi: ſuus admittebatur iure ciuili. Inter hæc duo iura magna erat differentia: nam qui admittebatur iure prætorio, non poterat agnoſcere hæreditatem vel ſucceſſionem niſi intra annum a morte patris, *l. 1. de ſ. c. ff edicl.* è contrà alius admittebatur ad eam perpetuò, *l. licet, de iure deliber.* hodie ea Nouella hæc differentia ſublata eſt, & emancipatus non minùs admittitur iure ciuili quàm ſuus: nam aliàs fruſtra admitteretur per eam Nouellam emancipatus ſi iure tantùm prætorio vt ante eam admitteretur. Et male Cuiacius ad eam Nouellam, cùm dicit hanc differentiam non tolli ea Nouella, & adhuc non niſi iure prætorio admitti emancipatum. Emancipatum admitti per eam Nouellam iure ciuili, rectè aſſerunt Graſſus §. *Suitas, quaſt.* 4. *num,* 9. Capriolus *de ſucceſſ. inteſt. in lib* 1 *num.* 53. & Vaſq. *de ſucceſſ. lib* 1. §. 19. *num.* 6. & Ranch. *de ſucceſſ. ab inteſtat.* § 4 *num.* 3. *contra d.* Cuiac. & contra Alciatum, & Antoninum Contie. *in tract. de ſ. c. ...* Nec tamen ideo ſublata eſt omnis differentia: nam qualitas hæredis remanet adhuc in emancipato, nec per eam Nouellam factus eſt hæres ſuus, ſed remanet extraneus. Ideo non fit hæres ipſo iure, ſed eum adire hæreditatem neceſſe eſt, vt idem Ranch. *d.* §. *num.* 4 item eam non tranſmittit ex Suitatis iure, vt rectè dicunt Graſſus, Capriolus & Vaſquius. Eadem omnia obtinere in ſucceſſione teſtamentaria dicunt Graſſ. & Vaſq. reiecta eorum ſententia, qui dicunt emancipatum inſtitutum habere Suitatem. Tertium eſt ſucceſſionis genus, vt cùm teſtamentum defunctus fecit, in quo præteriit filium ſuum emancipatum: nam ante eam Nouellam filius admittebatur quidē ad ſucceſſionem contra illud teſtamentum: ſed non niſi iure prætorio, bonorum poſſeſſione (inquam) contra tabul. atque ideo intra annum tantùm. Quæri ſolet, an hodie per eam Nouellam admittatur iure ciuili in hac ſucceſſione contra teſtamentum, vt admitti dixi in duabus ſuperioribus ab inteſtato vel ex teſtamento? Sed hac in parte nihil per eam Nouellam eſſe immutatum, & filium emancipatum præteritum etiam hodie non habere aliud remedium aduerſùs teſtamentum quam bonorum poſſeſſionem contra tabul. rectè veriorem & receptiorem opinionem eſſe dicunt Vaſq. Graſſ. & Capr. *vbi ſuprà* Nam ea Nouella non tractat niſi de ſucceſſione inteſtati, & quòd emancipatus inſtitutus admittitur iure ciuili, id obtinebat etiam ante eam Nouellam. nam etiam de iure ciuili potuit emancipatus inſtitui omni tempore.

2 Filij poſthumi id eſt in hac materia ſucceſſionis ab inteſtato qui naſcuntur poſt mortem patris æqualiter admittuntur cum fratribus ac ſi nati eſſent tempore obitus patris eſt enim regula poſthumos quoties de eorum commodo agitur pro iam natis haberi: vt autem ſuccedant neceſſariò requiritur vt iam ſint concepti tempore mortis patris quod vt dignoſcatur ex tempore partus & quæ circa illud ſint conſideranda vide ſuprà tit. de præteritione liberorum An autem poſthumi poſſint remorari in ſucceſſione remotiores in gradu, & etiam eos qui ſunt in pari gradu quæritur: Quod eos qui ſunt remotiores certum eſt non admitti quamdiu poſthumus naſci ſperatur *l. 3. § vtique, l. 2. §. ſi vero, ff. ad S. C. Tertyll. l. item prætor, ff. de ſuis & legit. hæred. l. antiq. ſi pars hæredit. pet.* Quod autem ad eos qui ſunt in pari gradu cum eo poſthumo non impediuntur quin poſſint adire hæreditatem; ſed quia incertum eſt an vnus an plures poſthumi edantur, inde factum vt iuris authores permiſerint dum ſperatur poſthumus filio cohæredi quartam hæreditatis partem adire *l. ſea & ſi, § vlt. ff. de iudic. l. antiq. ff. ſi pars hæredit. pet.* Ita tamen vt ſi plures aut pauciores naſcantur pro rata decreſcat aut adcreſcat ei de hæreditate *l. 4. ſi pars hæred pet.* ſi verò interim filio illo iam nato & cohæredi poſthumi qui ſperatur petenda ſit hæreditas contra extraneos poſſeſſores eamdem partem quam adiuit poterit petere *d. l. antiq.* aut incertam ſi velit *l. 2. §. vlt. ff. eo.* ſuperiores diſtinctiones ex legibus citatis refert Guillelm. Ranchinus, *de ſucceſſ. ab inteſt.* § 8. *numero* 3. Si quis deceſſerit relicto filio vno, & ex alio filio præmortuo vno vel pluribus nepotibus, nepotes iſti admittuntur vnà cum illo filio eorum patruo ad ſucceſſionem aui ſui. Verùm hic concurſus non fit in capita, ſed in ſtirpes tantùm. Ideoque iſti nepotes omnes non auferunt niſi eam portionem quæ competiiſſet eorum patri ſi ſuperuixiſſet. Denique hæreditas diuiditur in duas æquales partes, & vna dimidia debetur filio, altera nepotibus inter eos diuidenda, vt dicunt Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſt. quaſt.* 2. *num.* 6. & Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 1. *num.* 602. textus eſt *in §. cùm filius, Inſtit. de hæredit. quæ ab inteſt.* hoc ius repræſentationis obtinet in infinitum in omnibus deſcendentibus, vt reiecto Bartolo qui ſcribit id non obtinere vltra pronepotes rectè aſſerunt Capr. *vbi ſuprà*, & Graſſ. *d. quaſt.* 2. *num.* 13. Couar. *practic. quaſt. c.* 38. *num* 5. Gomez. *reſolut. tom.* 1. *cap.* 2. *num.* 15. Peregr. *de fideicomm. art.* 11. *num.* 6. & Cuiac. *feud. lib.* 2. *cap.* 11. fundat ſe Bartolus ſuper *d. §. cùm filius*, in quo nepos & pronepos adferuntur exempli gratia, atque ita nihil pro eo facit locus ille. Extenditur hæc repræſentatio vt procedat primò etiam in feudis, Graſſ. *d. quaſtione* 2. *num.* 12. Secundò etiam in iure patronatus Eccleſiæ, licèt non in illo libertorum, Capriol. *d. lib.* 1. *num* 623. Tertiò licèt ſtatuto proximiores vocarentur: nam adhuc nepos ex filio præmortuo concurret cum patruo, Graſſ. *d. quaſt.* 2. *num.* 9. Secus eſſet ſi ſtatutum diceret quòd ſuccederetur ſecundùm gradus prærogatiuam, Capr. *d. lib.* 1. *n* 602. Sic Capriolus facit differentiam, an ſtatutum vocet in gradu proximiorem, an ſecundùm gradus prærogatiuam: iſto caſu non admittit concurſum, illo admittit.

Dixi, nepotem ex filio præmortuo ſuccedere cum patruo in ſtirpes. Similiter ſi ſint plures nepotes ex diuerſis filiis præmortuis varij numeri & nulli exiſtant filij, ſuccedent auo in ſtirpes, non in capita, Graſſus *d. quaſt.* 2. *num.* 6. & Capriolus *d. lib.* 1. *n.* 602. & Cuiac. ad *Nouell.* 118. textus eſt *in l. 2. C. de ſuis & legit.* Sic duo nepotes ex vno filio non plus ferent quàm vnus nepos ex altero, adeò vt nepotes non auferant niſi portionem quam eorum pater habiturus erat ſi vixiſſet. Certè ſi non ſint nepotes niſi ex vno filio, ſuccedent in capita, Graſſ. *d. quaſt.* 2. *num.* 14. niſi eſſent in gradibus inæqualibus, niſi (inquam) eſſent nepotes & pronepotes. Sic liberi quando ſunt ex diuerſis filiis ſuccedunt auo ſemper in ſtirpes, ſiue ſint in gradu inæquali, ſiue æquali. 3

Superiora

4 Superiora ſunt de nepotibus ex filiis præmortuis: nam nepos ex filio ſuperſtite non ſuccedit ſuo auo. Certè ſi filius pater huius nepotis ſit emancipatus, & contrà nepos retentus in poteſtate aui, iure Digeſtorum concurrit nepos cum filio ad ſucceſſionem aui ex edicto, de coniungendis cum emancipato liberis: neque enim eo iure videbatur æquum, vt filius emancipatus qui non iuuabatur niſi iure prætorio, excluderet omnino nepotem qui vocabatur iure ciuili. Sed quia hodie *Nouella* 118. filius emancipatus vocatur iure ciuili, illud ius correctum eſſe cenſetur ea Nouella, & ſolus filius licèt emancipatus admittitur in totum excluſo nepote iſto, Ranch. *deciſ. p.2. concl.* 216. Vaſq. *de ſucceſſ. in lib* 2· §.19. *num.*11. Marelus Tholoſanus *tract. de quart. cap.* 11. *num.* 5. & Bened. *ad cap. Raynus. in verbis*, *& vxorem nomine* Adelaſiam *deciſ.*5. *num.*50. vt fuſiùs antè docui *tit. de præteritione liberorum.* Ergo nihil intereſt, an filius ex quo exiſtit nepos ſit emancipatus vel non emancipatus & ita iudicari pro filio emancipato in hoc regno dicit Aumnun. *ad rubr. de coniung. cum emanc. liber.* Sed quid ſi filius indignus filius ſuccedere patri ſuo, an nepos ex eo ſuccedet auo? Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. in* .. *num.* 39. diſtinguit, vt ſi ante indignitatem conceptus ſit nepos, ſuccedat: ſin poſt, non ſuccedat. Item Chenu *quæſtione* 40. dicit hos nepotes ex filio indigno ſuccedere auo, præſertim ſi nati ſint antequam filius fieret indignus & Ranch. *de ſucceſſ. ab inteſt.* § 5. *num* 8 indiſtinctè dicit nepotes ex filio indigno vel incapaci ſuccedere in locum patris quia non tam ſuccedit perſonæ quàm in illius locum adeò vt perſonæ quam repræſentat vitia ei neque noceant neque obſint. Similiter licèt filius deportatus non ſuccedat, nepotem ex hoc filio ſuccedere auo defuncto, & præferri fiſco licèt filius deportatus viuat, dicit Chatond. *reſp. lib.* 2. *cap.* 58. Alexander *lib.*1. *conſ.*71. *num.* 12 & Caprinl. *d. lib.*1. *num.* 20. quæ omnia accipienda ſunt de nepote concepto ante deportationem. Quid ſi filius ex quo extat nepos eſſet dignus quidem, ſed repudiaſſet hæreditatem patris ſui, an nepos admittetur? Certè ſi alius etiam extaret filius qui adiiſſet, nepotem ex illo non admitti dicit Menoch. *conſ.* 91. *num.* 8. *lib.*1. nam nullum poteſt eſſe ius repræſentationis in nepote, cùm filius pater eius viuit. Sic pars filij repudiantis adcreſceret filio qui adiuit, vt *ibidem* dicit Menochius, & ita iudicatum arreſto Pariſienſi dicitur *in notis ad Coquillam Lauer*, *in litera R. cap.* 41. & vide ſuprà *lib* 10. *tit.* 8, *num* 7. Denique repræſentationi non eſt locus, niſi pater ſit naturaliter vel ciuiliter mortuus, vt *ibidem* dicitur. Sed Charondas *in ſuis obſeruat. in verbo*, *Heritier*, tenet contrarium, quando deſcendentes ſuccedunt aſcendentibus, & illam ſententiam non admittit niſi in collateralibus ſimiliter quando filius repudiauit, nepotem ex eo admitti & portionem repudiatam non adcreſcere alteri cohæredi dicit Bened. licet iſte cohæres ſit alius filius teſtatoris patruus nepotis *d. deciſ.* 5. *num.* 55. nepos ex filio repudiante admitteretur ſi non extarent niſi alij nepotes ex aliis filiis præmortuis. Sic rectè Vaſquius *de ſucceſſ. reſol. in lib* 2. § 14. dicit, ſi filius repudiauerit hæreditatem patris, nepotem ex eo admitti ad eam hæreditatem repudiatam. Idem dicit Chenu *ad Paponem lib.*11. *tit.*1. *arr.*2. & Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis.* & vxorem nomine Adelaſiam *deciſ.* 5. *num.* 52. vbi alliis hunc nepotem decedentem cùm nondum adiiſſet vel repudiaſſet tranſmittere hæreditatem iure ſuitatis ad quoſlibet hæredes ſi pater eius eſſet emancipatus & ipſe nepos retentus in poteſtate aui, aliàs ſi pater eius non fuiſſet emancipatus eam non tranſmittere niſi iure ſanguinis ad deſcendentes tantùm ſuos. Hæc ſententia vt filius repudiantis admittatur verior eſt etiam in collateralibus, quia ſucceſſorium edictum obtinet quando prior excluditur repudiatione. Sed quid ſi filius non repudiauerit? Tunc certè ſi ſe immiſcuerit, nepos ex eo obtinebit aui hæreditatem per patrem ſuum: At ſi filius non miſcuerit ſe & deceſſerit, etiam iſto caſu nullum eſt dubium quin ſi nepos ſuſcipiat hæreditatem patris, ſuſcepturus ſit etiam illam aui iure tranſmiſſionis. Sed quid ſi eodem caſu retento nepos nolit ſuſcipere illam patris, an admittetur ad illam aui. Certè iure ciuili non admittitur, quia in ſuis ſucceſſio non eſt, *l.* . § *ſciendum*, *ſi de ſuis & legit. hæred.* Iure prætorio admittitur. Et hanc eſſe ſententiam *l. qui ſe patris*, *C. unde liberi*, dicit Cuiacius *obſeru. lib.* 4. *cap.* 6. ſimiliter eodem caſu Bened. *vbi ſup à num* 52. ait quando filius poſt mortem ſui patris inteſtati deceſſit nec agnita nec repudiata hæreditate, in electione nepotis eſſe an velit aui hæreditatem adire ex iure tranſmiſſionis quo caſu nepos habebit bona patris & aui, an malit illam hæreditatem aui repudiare ex perſona filij patriſque ſui & eam adire ex ſua propria perſona quo caſu habebit illam tantùm aui. In legitimis verò hæredibus ſucceſſio eſt: & ideo fratre moriente dum deliberat an adiret hæreditatem fratris, alter frater qui ſuperſtes erit non præferetur filio huius fratris, qui vltimus mortuus eſt, ſed vterque concurret, vt dicit Cuiacius *recept. ſent. Pauli lib.* 4. *tit.* 8. Certè concedo quòd iſte nepos non admitteretur, ſi non fuiſſet conceptus tempore quo auus deceſſit, vt dicit Peleus *in actionibus forenſibus in lib.* 5 *cap.* 24. Quid ſi filius eſſet exhæredatus à patre ſuo. Certè filio iſto præmoriente teſtatori nepos ex eo admitteretur ad ſucceſſionem aui. vt indicatum dicit Peleus *quæſtione* 39. & Ranch. *loco quo ſupra.* Contrà ſi filius exhæredatus ſupereſſet teſtatori, nepos non admitteretur: nam exhæredatus non deſinit eſſe ſuus. Et nepotem hunc non admitti docet Cuiacius *ad l. ſcripto. Si tabulæ teſt. nullæ extab. unt. & obſeruat. lib.* 18. *c.*17. Sic hæres inſtitutus in teſtamento, quamvis extraneus, erit hæres ſic cauebis à Benedicto qui *ad cap. Raynutius, in verbis, & ſoboles*, *num.* 43. tenet ſi filius exhæredatus excluſus ſit à querela inofficioſi per iſtam cauſam exhæredationi adiectam vel per repudiationem eius querelæ vel per lapſum quinquennij nepotem ex eo admitti ad ſucceſſionem ex propria ſua perſona per edictum ſucceſſorium dummodo eſſet conceptus tempore mortis aui. Certè nepos ex perſona ſui patris exhæredati admittetur ad querelam inofficioſi teſtamenti, & in ea obtinebit ſi pater eius non fuerit rectè exhæredatus, vt dicit *ibidem* Cuiacius nec repudiaſſet aut per quinquennium à querela excluſus fuiſſet, idque licet non eſſet conceptus tempore mortis aui; quod fieret per tranſmiſſionem vt dicit ibid. Bened. Superiora ſunt de filio exhæredato, ſed quid ſi non filius, ſed ipſe nepos eſſet exhæredatus ab ipſo filio patre ſuo, an is nepos patre eius præmortuo admittetur ad hæreditatem aui poſtea morientis? Admitti rectè dicit Papon *lib.* 21. *tit.* 1. *arr.* 24. Finge teſtatorem habentem tres filios, vnum inſtituiſſe & alios duos exhæredaſſe, exhæredatos egiſſe querela inofficioſi ſeparatim, vnum ex eis obtinuiſſe, alterum cauſa cecidiſſe: exhæredatus qui cauſa cecidit partem alius non faciet. Ideo alij duo æqualiter admittentur ad hæreditatem vterque pro ſemiſſe, *l. filio qui. ff. de inoffic. teſt.* verùm inſtitutus admittitur ex teſtamento, alius ab inteſtato: nam ex poſt facto poteſt quis pro parte teſtatus, & pro alia parte inteſtatus decedere, licèt ab initio non poſſit. Secus eſſet, ſi vnus ex exhæredatis obtinuiſſet, & alter ceſſaret ſimpliciter actionem intentare: nam iſte faceret partem, *l. Papinianus. § quoniam, eodem.* niſi repudiandi

animo ceſſaret: nam tunc non faceret partem, vt *ibidem* dicitur.

5 Expoſui caſus quibus nepos ſuccedit auo, nunc ſciendum, caſibus illis nepotem non aliter admitti ad ſucceſſionem hanc ſui aui, quàm ſi natus vel ſaltem conceptus eſſet tempore mortis aui. Sic nepos conceptus poſt mortem aui nunquam admittetur ex propria ſua perſona, id eſt, ex iure repræſentationis ad ſucceſſionem aui, vt rectè dicunt Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato, q.2. num.16.* Guido Papæ *q.612.* Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.1. num.69.* Ranch. *deciſ. p.2. concl.294.* Gomez. *reſol. tom.1. c.1. num.8. 9. & c.9. num.44* textus eſt *in §. & licet. Inſtit. de hæred. quæ ab inteſt.* Concluſio hæc extenditur vt procedat licèt ſtatuto caueatur, vt extantibus maſculis filiæ & ex eis deſcendentes non ſuccedant: nam ſi maſculus qui extabit repudiauerit poſt mortem patris, neptis quæ concepta non erat mortis tempore non admittetur, vt docet Decius *conſ.464.* & *ibidem* Molinæus. Secus ſi verbà ſtatuti eſſent concepta ita vt deficiente maſculo filiæ, & ex eis deſcendentes vocarentur: nam ſatis eſſet, quòd tempore exiſtentis conditionis, quo maſculus deficit, eſſent concepti, vt *ibidem* ait Decius. Contrà limitatur concluſio, vt non procedat quinque caſibus. Primò, quando agitur de tranſmiſſione ex iure ſanguinis vel deliberandi: nam filius cui delatum fuerat ius, nec ab eo repudiatum, id quamvis nondum agnitum tranſmittit moriens ad nepotem filium ſuum, licèt iſte nepos non eſſet conceptus tempore mortis aui, vt dicunt Graſſus, Capriolus, Ranchinus, Gomez. *vbi ſuprà.* Secundò non procedit concluſio in fideicommiſſis quando filius eſt grauatus reſtituere hæreditatem alteri ſub expreſſa vel tacita conditione: nam tunc in fideicommiſſo ſuccedunt tales nepotes, licèt poſt mortem aui concepti ſint, ſufficit enim vt conditionis exiſtentis tempore ſint concepti. Tertiò non procedit quoad honores & dignitates, aliáque iura quæ præter ſucceſſionem hæreditatis nobis eueniunt: namque tranſeunt ad nepotes etiam natos & conceptos poſt mortem aui. Quas duas limitationes adferunt Graſſ. *d. quæſt. 2. n.18. 19.* & Gomez. *d.c.1. n.11.* Quartò non procedit in contractibus, vt *ibidem* dicit Gomez. Sic tranſeunt quæ iure conuentionis obueniunt non iure hæreditario, vt ſi feudum conceſſum fuerit Titio pro ſe & ſuis deſcendentibus: nam ſi filius eius repudiet id feudum nepos ex filio, etſi conceptus poſt mortem aui, admittetur, vt deciſum fuiſſe dicit Surdus *deciſ.230.* Quintò non procedit quoad retractum, Gom. *d. n.11.* Sextò quoad patronatum libertorum & Eccleſiaſticum Lud. Rom. *ſing.199.*

6 Quæ hactenus dixi de filiis & nepotibus, obtinent etiam in filia & neptibus. Denique filiæ & neptes non minùs admittuntur ad ſucceſſionem parentum ſuorum, quàm liberi maſculi nulla habita differentiã ſexus, vt rectè dicit Graſſus §. *ſucceſſio ab inteſtato, q.2. num 6.* Quod generali conſuetudine porrectum eſt etiam ad feuda. Sic in hac patria Delphinatus filiæ ſuccedunt in feudis, Guido Papæ *quæſt.59.* Ranch. *de ſucceſſ. ab inteſt. c.7. num. 8* Et conſuetudinem generalem admittere ad ſucceſſionem feudorum non minùs filias quàm filios, dicit Decius *conſil.208* quod obtinere etiam in cumitatibus & aliis dignitatibus imò etiam in Regnis dicit Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt. 59* & latè Chaſſ. *ad conſ. Burg. pag.513.* Sic etiam in linea tranſverſali ſorores & neptes ex eis admittuntur ad ſucceſſionem defuncti etiam ratione feudorum vnà cum nepotibus ex fratribus, vt arreſto iudicatum dicit Papon *libro 21. tit.1. arr.10.* Secus eſſet, ſi in loco eſſet conſuetudo, qua filiæ excluderentur à feudis extantibus maſculis, quæ conſuetudo non haberet tamen locum niſi in feudis ſitis intra eius territorium, vt dicit Papon *d. arr.10.* Ea conſuetudine exiſtente nepos ex fratre excluderet nepotem ex ſorore, vt dicit Charond. *reſp. lib.2. cap.13.* Sic maſculi deſcendentes ex fœminis excluſi intelliguntur ea conſuetudine Chaſſ. *vbi ſuprà pag.519.* Maſculi deſcendentes ex fœminis non excluderent fœminas, Charond. *lib.5. cap.45. num.46.* Alius caſus quo fœminæ excluduntur à feudis eſt, ſi forma inueſtituræ id ferat, Decius *d. conſ.208.* cùm feudum fuiſſet conceſſum Titio & ſuis maſculis, & cùm Titius deinde deceſſiſſet relictis nepotibus ex filia ſua præmortua, & nepte ex filio præmortuo, Pariſiis feudum adiudicatum fuiſſe nepti ex filio, dicit Papon *lib.10. tit. 1. arr.27* quod durum videtur. Tertius caſus, quo filiæ excluduntur à feudis, eſt de feudis quæ de Dominio Regis conceſſa ſunt in appanagium, Molinæus *ad conſuet. Pariſ. in p.1. §.20.* vbi dicit filias nunquam admitti ad hæc feuda. Quod intellige licèt maſculi omnes deficiant

Quod dixi deſcendentes fœminas non minùs admitti quàm maſculos; locum habet de iure communi: ſecus ſi extet ſtatutum quo fœminæ extantibus maſculis excludantur. De quo ſtatuto multa quæri ſolent: nam primò, ſi nulla extet filia, ſed nepos aliquis ex ea, excludetur a filio maſculo, Tiraquell. *de iure primog. quæſt. 11.* Petrus Gregorius *lib. 45. cap.15. num.6.* Alexander *lib.6. conſ. 36. num.11.* & *ibidem* Molinæus. Nam quando ſtatutum loquitur ſimpliciter de maſculis, tunc maſculos deſcendentes ex fœminis non venire, rectè dicit Tiraquellus *de iure primogen. quæſtione 13. num.6* 8 Idem *eodem* dicit cum fit mentio maſculorum in contractibus, vt cùm quis recipit emphyteuſim pro ſe & deſcendentibus maſculis. Quod Graſſus § *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt. 1.* ait procedere quando ſtatutum ſimpliciter excludit filiam: dubium eſſe ait, quando filiam dotatam excludit. Sed adhuc hoc caſu receptiorem opinionem eſſe nepotem ex filia excludi aſſerit. Idem dicit Capriolus *tract. de ſucceſſ. ab inteſt. in lib.1. num.296.* & Maſſa *ad ſtatuta Prouinc.* Item nepos ex filio excludit filiam amitam ſuam Graſſ. *d. quæſt.3. num.5.* & Capriolus *vbi ſuprà, num 398.* & Maſſa *ad ſtatuta Prouincia*, & Andreas Galli *obſeru. lib.2. cap.148. num.8.* quod extenditur vt procedat licèt ſtatutum loquatur de filio Hyppol. de Marſil. *ſing.407.* Alexander *libro 6. conſil. 36. numero 14* quod dicimus nepotem ex filio excludere filiam, quidam limitant vt procedat vbi ſtatutum dicit maſculum fœminas excludere vel filium excludere ſororem, ſecus ſi diceret fratrem excludere ſororem; quia licet appellatione filij veniat nepos non tamen appellatione fratris venit nepos ex fratre. Sed hac diſtinctione reiecta filiam ſemper excludi tenet Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, duas habens filias, num.151.* quia ratio ſtatuti quæ eſt conſeruatio familiæ hoc ſuadet. Similiter nepos ex filio excludit neptem ex filio, Graſſus *d. quæſtione 3. numero 5.* Tiraquell. item excludit nepotem ex filia Char. Pand. *libro tertio, cap.17.* certè neptis ex filio non excludit filiam Capriolus *numero 399.* Petrus Gregorius *libro 41. capite 17.* Sed an neptis ex filio præmortuo excludatur per filios ſuperſtites patruos huius neptis. Certè ſi filius idemque pater huius neptis ſuperuixiſſet huic auo patri ſuo, & deinde iſte filius deceſſiſſet, filia eius præferretur in ſucceſſione fratribus defuncti, ſuis patruis excluſis, quia iam non eſſet ampliùs hæreditas aui, ſed patris, vt dicit Maſſa *ad ſtatuta Prouin. 14*, aliàs neptis hæc excluderetur vt bis deciſum fuiſſe dicit Marta Mant. *tom.5. tit. ſucceſſio, 55.* Hæc ſtatuta regulariter non extenduntur ad perſonas in eis non ſpecificatas, vt docet pluribus

exemplis Capriolus *tract. de ſucceſſ. inteſt. in libro* 1. *num* 350. *& ſequentibus*, nam ſi ſtatuto caueatur vt patruus excludat matrem, patruus magnus non excludet eam. Idem dicit Decius *conſ.* 333. *num.* 2. Item ſtatutum excludens fœminas propter fratres, non excludet eas propter fratres patrueles. Sic frater patruelis non excludet ſororem patruelem excludens filias propter fratres intelligitur non de fratribus defuncti, ſed de fratribus filiarum. Item excludens fœminas à ſucceſſione patris non excludet eas à ſucceſſione fratris, etiam in bonis prouentis à patre: hæc omnia exempla adfert Capriolus. Sic ſtatutum Prouinciæ non habet locum in collateralibus, quia loquitur de filiabus excludendis, vt Maſſa dicit *ad ea ſtatuta*, ſimiliter ſtatutum filias excludens intelligi de hæreditate paternâ & ſi maſculi hæredes patri extiterunt quorum vnus poſtea deceſſerit ſine liberis, ſororem eius ei ſuccedere cum fratribus in bonis quæ defunctus habuerat ex ſucceſſione patris tenet Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, duas habens filias, num.* 188. cæterum licet ſtatutum non extendatur de perſona ad perſonam ex identitate rationis extendi debet ex maioritate rationis, & ideo ſtatutum excludens ſorores extantibus fratribus habebit locum contra filiam ex fratre præmortuo vt dicit Æmil. *de except. in part.* 1. *tit.* 1. *except.* 1. *num.* 44. Addit ibidem extendi debere ad filios fratrum aduerſus amitas ſuas quia iure repræſentationis ſuccedunt.

Similiter Decius *conſ.* 319. dicit ſtatutum, quod fœminas excludit extantibus agnatis, intelligi de agnatis maſculis non de fœminis agnatis. Sic ſi mater excluderetur propter agnatos, ſoli agnati maſculi eam excluderent, non fœminæ agnatæ. Certè etiam fœminæ agnatæ eam excluderent, ſi ex verbis ſtatuti id elici poſſet, vt dicit Decius *conſ* 562. Item ſtatutum, quod excludit matrem à ſucceſſione filiorum, intelligatur etiam de ſucceſſione filiarum Theſaur. *deciſ* 238.

8 Quod dixi de filio, qui filiam excludit ex ſtatuto, fallit pluribus caſibus quos adfert Capriolus *vbi ſuprà*, *n.* 370. Primus eſt, vt non excludatur ab adoptiuis vel naturalibus tantùm: ſecundus, vt nec per legitimatos per reſcriptum niſi ad hoc ſpecialiter legitimati ſunt. Hanc ſententiam de legitimato per reſcriptum cum ſua limitatione veriorem & receptiorem eſſe dicit etiam Andr. Galli *obſ. lib.* 2. *cap.* 140. Certè excluditur per legitimatum per matrimonium, vt *ibidem* dicit Capriolus, & Andr. Galli *d. lib.* 2. *c.* 141. Eandem differentiam inter legitimatum per reſcriptum & per ſubſequens matrimonium facit Charond. *reſp. lib.* 10. *c* 54. & Bened. *ad cap. Raynutius in verbis, duas habens filias, num.* 148. idque licet ſtatutum faciat mentionem de filiis legitimis vel de filiis ſimpliciter; quia legitimati per reſcriptum non ſunt legitimi de iure communi ſed de iure ſpeciali tantùm de quo ſtatutum non præſumitur cogitaſſe. Similiter per legitimatum reſcripto filiam non excludi in hac diſpoſitione ſtatutaria dicunt Petr. Greg. *lib.* 41. *cap.* 17. *& lib.* 45. *cap.* 11. *num.* 11. Molinæus *ad Decium conſ.* 275. *&* 284. *&* 365. *&* 383. & Fachin. *controuerſ. lib.* 6. *cap.* 1. & Ferrer. ad Guid Pap. 1482. quod extendit Fachinæus vt procedat licèt reſcripto caueatur vt legitimatus comprehendatur omni ſtatuto. Item filiam non excludi à legitimato per reſcriptum dicit Maſſa *ad ſtatuta Prouinciæ*, niſi in reſcripto dicatur, quòd fiat legitimus & agnatus. *Ibidem* addit, excludi filiam à legitimato per ſubſequens matrimonium. Alij caſus; quos adfert Capriolus, quibus filius non comprehenditur ſtatuto excluſiuo fœminarum, quibus (inquam) filius non excludit fœminas, ſunt, ſi filius ſit exhæredatus, vel ſi ſit coniunctus defuncto ex vno tantùm latere, & hanc dicit eſſe receptiorem opinionem reiecta ſententia eorum qui tenent quòd conſanguineus excludit ſororem certè frater alterius matrimonij ſiue matris non excludit ſororem in bonis maternis vt dicit Æmil. *de except. in part.* 1. *tit.* 1. *except.* 1. *num.* 129 Item filiam non excludi à maſculis inhabilibus ad ſuccedendum dicit Capriolus: ſic filius deportatus non excludit filiam, vt dicit Maſſa *vbi ſuprà*. Excludi per furioſos filios concedit Capriolus, item per filios religionem ingreſſos, quod intellige procedere in locis in quibus monachi ſunt capaces ſucceſſionis. Sic Maſſa *ad ſtatuta Prouinciæ* ait filiam excludi à filiis monachis ingreſſis religionem capacem, non à filiis monachis ingreſſis religionem incapacem: item de iure filius monachus dummodo non ſit profeſſus regulam mendicantium excludit filiam vt dicit Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, duas habens filias.* Excipit monachos huius regni quia etiam non mendicantes excluduntur de conſuetudine regni à ſucceſſione & ideo non excludunt filiam. Certe filius Clericus fœminam excludit, vt dicit Graſſus §. *ſucceſſio ab inteſt. quæſt.* 8. & Surdus *deciſ.* 20. & Minſing. *obſ. cent.* 3. *cap.* 26. *num.* 4. idem tamen non obtinere in ſucceſſione clerici, deciſum fuiſſe dicit Surdus, ſed talis deciſio non admitteretur in Regno Franciæ in Iudiciis. Ideo rectè Capriolus, qui tenet quòd etiam quando agitur de ſuccedendo clerico, fœminæ religionem ingreſſæ excluduntur hoc ſtatuto. Et hanc eſſe receptiorem & veriorem opinionem dicit Graſſus *vbi ſuprà*, *q.* 3. & Capriolus per hermaphroditum fœminas excludi, ſi in eo prævaleat ſexus virilis, dicit Capriolus quid dicemus de filio non habente virilia ſeu teſticulos? certè per eum excludi filiam tenet Bened. *vbi ſuprà num.* 144. Item per filium emancipatum, nam licet non ſit verè agnatus habetur tamen pro agnato vt dicit Treulerus *volum.* 2. *diſput.* 17. *theſi* 3. Quid ſi tempore mortis non erant niſi filiæ, quarum vna poſtea conuerſa ſit in marem? De hac ſpecie vide Charond. *reſp. lib.* 10. *cap* 51. Item quod ſtatuto filius excludit filiam, fallit ſi filius non ſuccedat, id eſt, ſi nolit vel non poſſit ſuccedere, quòd ſit incapax, Graſſ. *d. q.* 3. *num.* 12. Tiraq. *de iure primogen. q.* 3. *num.* 12. *& q.* 24. *num.* 3. Denique hi duo caſus, etiam in materia ſtatuti, procedunt a pari, ſcilicet filios non extare, vel extare & non ſuccedere, vt dicit Alex. *lib.* 6. *conſ.* 117. *num.* 16. & *ibidem* Molinæus fallentia hæc limitatur vt non procedat primò ſi extaret alius frater vel nepos ſecundò ſi extarent filij repudiantis nam non minus retinent locum patris quam ſi pater mortuus eſſet antequam hæreditas ei deferretur. Has duas fallentias adfert Æmil. *de except. in part.* 1. *tit.* 1. *except.* 1. *num.* 128. Item filiam non excludi ſi filius nolit adire, dicit Maſſa *vbi ſuprà*: quod extendit vt procedat licèt filius, qui repudiat, habeat multos creditores: non enim in fraudem videtur facere, qui non acquirit, ſed qui amittit. Sed quid ſi filius decedat mortuo patre non adita nec repudiata hæreditate, relicta filia quæ omnia bona aui ſui vendicet ſibi iure tranſmiſſionis aduerſus amitam ſuam ſororem patris? Quidam exiſtimant tale ius excludendi non tranſmitti in filiam filij, alij contrà putant tranſmitti: & hanc opinionem eſſe receptiorem dicit Graſſ. *d. quæſt.* 3. *num.* 12. Similiter Surdus *deciſ.* 138. tradit deciſum fuiſſe, portionem, quæ ſibi ex ſtatuto competebat, non aditam tranſmitti ad quoſcumque hæredes, etiam extante ſorore vel fratre. Sed quid ſi filius non poſſit ſuccedere propter factum teſtatoris, quòd ſcilicet teſtator extraneum inſtituerit? De hoc caſu dixi *antè tit. quibus & aduerſus quos detur querel. inoffic.* quibus addo, ſtatutum quod excludit fœminas

extantibus

extantibus agnatis non procedere, ſi extraneus agnatis præteritis fuerit inſtitutus dicere Decium *conſ. 196.* & *ibidem* Molinæum, qui adiiciunt, filiam hoc caſu habituram hæreditatem non agnatos remotiores, ipſos tamen agnatos habituros legata ſibi relicta. Quidam tenent ſi ſtatutum loquatur in numero plurali, nempe *Extantibus maſculis*, non habere locum ſi extet vnus tantùm maſculus, ſed contraria opinio verior & receptior eſt, vt dicit Vaſquius, *de ſucceſſ. progr. lib. 1. §. 15. num. 20.* & Graſſ. *l. q. 3. n. 4.*

9 Quid ſi [illegible] ſupradicto ſtatuto excluſiuo fœminarum maſculi, qui extabant tempore mortis patris deinde [illegible], an filia per eos excluſa admittetur? Receptiorem opinionem eſſe, fœminam ſemel excluſam remanere perpetuò excluſam, ſed contrariam eſſe magis æquam & in conſulendo & iudicando amplectendam dicit Capriol. *d. lib. 1. n. 433.* Graſſus autem *d. q. 3. n. 7.* diſtinguit dicens filiam cenſeri perpetuò excluſam, quando ſtatutum dicit ſimpliciter ſtantibus maſculis fœminam non ſuccedere: & contrà filiis deficientibus & mortuis recuperare ſuum locum & admitti ad ſucceſſionem patris, ac ſi nunquam excluſa fuiſſet, ſi ſtatutum diceret quòd filia excludatur donec vel quouſque filius ſuperuiuat. Eandem diſtinctionem ſequitur Andr. Galli *obſ. lib. 1. c. 148.* & Tiraquel. *[illegible] c. in pr. num. 97. 98.* Statuto Prouinciæ expreſſe cautum eſt, ſi filius, qui filiam excluſerat a ſucceſſione patris, deinde poſtquam immiſcuiſſet ſe hæreditati deceſſerit ſine liberis maſculis & inteſtatus, filiam excluſam admitti debere ad portionem eam bonorum paternorum, à qua filius eam excluſerat, & reliqua bona filij defuncti diuidi & peruenire ad reliquos filios ſuperſtites fratres defuncti, & ad hanc filiam in formam iuris communis. Sed dubitatur, an ſi ille filius reliquerit filias, hæc eius ſoror admittatur ad eandem portionem, ex qua eam excluſerat, ita vt filiæ filij defuncti non ſuccedant niſi in reliquo? Maſſa ad id ſtatutum tenet filiam, quæ fuerat excluſa, admitti ad illam ſuam portionem etiam hoc caſu. Item hanc filiam, quæ ſtatuto excluditur, poſſe ſibi reſeruare pacto ſucceſſionem ab inteſtato patre conſentiente, dicit Matth. *ad Guid. Pap. q. 192.* Item ſi vnus ex filiis deceſſerit, cui pater cum aliis filiis ſucceſſerit, & conuolauerit pater ad ſecundas nuptias, filiam admitti vna cum ſuis fratribus ad portionem eam quam pater habuerat ex bonis filij prædefuncti, dicit Maſſa *ad ſtatutum Prouinciæ*. Rationem eſſe ait, quòd liberi admittantur ad eam portionem tanquam liberi non tanquam hæredes. Quid ſi ſtatutum diſponat vt extantibus agnatis cognati non ſuccedant, verior & receptior opinio eſt, agnatam proximiorem excludi per agnatum remotiorem Theſaur. *deciſ. 37.* idem dicit, ſi ſtatutum excludat lineam maternam, & vocet agnatos. Certè ſi nulli extent agnati, agnatæ remotiores excludentur per cognatos proximiores, *d. deciſ. 37.* Item notabis, ſtatutum iſtud quod excludit filias filiis extantibus non habere locum in hæreditate matris, vt dicit Capriol. *d. lib. 10. num. 420.* Et vt deciſum fuiſſe dicit Surdus *deciſ. 9.* idem in ſtatuto Prouinciæ obſeruari dicit Maſſa. Item conſuetudinem, quæ præfert primogenitum in ſucceſſione patris nullam facientem mentionem de illa matris non debere extendi ad illam matris, tenet Tiraq. *quæſt. 9. de iur. primog.* Similiter ſtatutum excludens non ſimpliciter filiam ſed filiam dotatam intelligi de ſucceſſione tantùm dotantis, non de illa aliorum, dicit Capriolus *d. lib. 1. num. 440.* Et Graſſ. *d. quæſt. 3. in fin.* Theſaur. *deciſ. 61.* & Galli *vbi ſuprà*. Quod procedit, quando ſtatutum excludit ſimpliciter filiam dotatam quod extenditur vt procedat licet plures perſonas nominaret ſtatutum in capite dotationis; neque enim ab vno dotata cenſeretur excluſa ab hæreditate omnium nominatorum, vt rectè dicit Æmil. *de except. in part. 1. ex. 1. [illegible] num. 76.* certè ſi in capite excluſionis nominaret perſonas. Vt ſi dicat, *ſimiliter dotata non ſuccedat patri, matri, fratri, patruo*, tunc licet dotata eſſet ab vno, excluderetur ab hæreditate omnium nominatorum, Graſſ. *d. quæſt. 3.* & Decius *conſ. 346.* & *ibidem* Molinæus. Item eodem caſu quo ſtatutum non ſpecificat à quo ſit dotata, ſed bene a quorum hæreditate excludatur, cenſeri excluſam etiam ab hæreditate non dotantium, dicit Theſaurus *d. deci. 62.* Idem dicit ſi ſtatutum dicat quòd filia dotata excludatur ab hæreditate aſcendentis. Sic dotata à patre excludetur etiam ab hæreditate matris. Adfert *ibidem* Theſaurus tres alios caſus; vnum, ſi ſtatutum dicat quòd dotata à patre, auo, fratre, vel patruo excludatur ab hæreditate prædictorum, ſecundum, ſi perſonas enumeret plures in dotatione, & eaſdem in excluſione, vt ſi dicat, dotata à patre, matre, vel fratre non ſuccedat patri, matri, vel fratri: his duobus caſibus verius & receptius eſſe dicit, excludi etiam ab hæreditate non dotantis, Tertius caſus eſt ſi ſtatutum ſpecificando perſonas dotantes excludat dotatam ab hæreditate non dotantis, vt ſi dicat, quòd dotata à patre, fratre vel patruo non ſuccedat matri. Tunc licèt quidam ſentiant eam excludi ab hæreditate tantùm matris nominatæ in excluſione ſi dotetur à patre, tamen verius eſt eam excludi ab hæreditate patris & aliorum dotantium *d. deci. 62.* Sed quid ſi pater filiam hanc dotauerit quidem, verùm non ex propriis bonis ſed ex bonis maternis, an illo caſu quo filia dotata excluditur ſimpliciter, excludetur à ſucceſſione patris? Negatiuam tenet Alexand. *lib. 7. conſ. 169.* & *ibidem* Molinæus idem dicit Bened. *ad cap. Raynutius, in verbo, duas habens filias, num. 16.* ſiue pater dotet filiam ex bonis vxoris ſuæ ſiue ex propriis alijs filiæ & non de ſuis propriis. Addo filiam hanc quam ſtatutum vult contentam eſſe ſua dote non poſſe petere ſupplementum congruæ dotis dummodò non eſſemus in magna modicitate & magno exceſſu Æmil. *de except. in part. 1. except. 1. num. 14.* ſi filia non eſſet nupta ſui tantùm dos conſignata à patre quæ non ſufficeret pro alimentis, poſſet petere ſupplementum alimentorum; nupta non poſſet ſi maritus haberet vnde eam aleret. Æmil. *ibid.* Item ſtatutum quod excludit dotatam, intelligi de iis quæ erant dotatæ tempore mortis patris, & ad excluſionem ſufficere dotem promiſſam, dicit Capriol. *d. lib. 1. num. 443.* Denique quando ſtatutum excludit filiam dotatam non ſufficit quòd pater ei teſtamento reliquerit ſuam dotem, ſed neceſſe eſt vt tempore quo moritur pater & ſucceſſio defertur, filia eſſet nupta, & ei dos conſtituta, vt dicunt Papon *notar. 1. lib. 4. tit. Des contracts de mariage, verſ. Nous voyons.* Alexand. *lib. 3. conſ. 13.* & *ibidem* Molin. & *conſ. 48* Et ideo malè Petr. Gregor. *lib. 41. cap. 12. num. 5.* vbi dicit ſufficere quòd pater ſuo teſtamento ei dotem deſignauerit, neque enim dotata dici poteſt, quæ nupta non eſt, cùm dos non ſit ſine matrimonio. Certè ſi ſtatutum diceret, quòd extantibus maſculis filia non ſuccedat, ſed dotetur: tunc propter illa verba *dotetur*, ſufficeret quòd filiæ dos deſtinata & teſtamento relicta eſſet, Alexand. *d. conſil. 13.* cæterum ſimplex legatum teſtamento relictum non ſufficeret niſi nominatim pro dote relictum eſſet Bened. *ad cap. Raynutius, in verbo, duas habens filias, n. 163.* (contrarium tenet Cremenſis *ſing. 20.*) ſi pater omninò non dotauerit, facultas dotandi non tranſit ad eius hæredes atque ideo filius patris offerens dotem non excludet ſororem ſuam à ſucceſſione patris; quod ſine dubiò procedit ſi ſtatutum loquatur conditionaliter vt ſi mulier dotata fuerit à patre non ſuccedat in bonis eius *num. 171.* ſecus eſſe ait ſi loquatur

purè vt ſi dicat quod extantibus maſculis filiæ non ſuccedant patri ſed debeant dotari: ſin verba ſtatuti ſint dubia vt quia ſtare poſſunt modaliter & conditionaliter vt ſi dicat quòd filia dotata non ſuccedat patri, tunc receptiorem opinionem eſſe ait vt conditionaliter accipiantur; quia cauſa ſic appoſita requiritur ad originem nec poſita eſt ad effectum. Ad iſtam quæſtionem vide quæ tradit Theſaurus *deciſ.* 101. Quando ſtatutum excludit filiam dotatam, nupta non præſumitur in dubio dotata. Menoch. *de præſ. lib.* 3. *præſ.* 7. Niſi fecerit ſuum teſtamentum, in quo dixerit ſe legare ſuam dotem *d. præſ.* 7.

10 Statutum excludens à ſucceſſione fœminas intelligi de bonis ſitis intra territorium ſtatuti dicit Theſaur. *deciſ.* 106. *in fine.* Dubitatur, an extendatur ad agnatos forenſes, ita vt admittantur excluſis fœminis. Pugnant Doctores, ſed extendi ad eos cùm agitur de ſucceſſione & bonis ſitis intra territorium ſtatuti, veriorem & receptiorem & ſic iudicari etiam in Gallia, dicit Theſaur. *d. deciſ.* 106. idque ſiue ſtatutum ſcriptum ſit in rem, ſiue in perſonam & vt ſtatutum obtinet pro forenſi, ita obtinet aduerſus forenſem vt tenet Mol. ad Alex. *lib* 5. *conſ.* 44. & ſic vbique practicari addit: idque ſiue in rem ſiue in perſonam conceptum ſit vt dicit idem Alex. *lib* 6. *conſil.* 19. *& ibid.* Mol. reiectis iis qui tenent ſi in perſonam conceptum ſit non ligare forenſem. Quæſtio illa, án hoc ſtatutum extendatur ad res quæ ſunt extra territorium ſtatuentium, non eſt ſine magna controuerſia. Dixi dè ſententia Theſauri, cum qua conſentiunt Capriol. *d. lib.* 1. *num.* 364. *de ſucceſſ. ab inteſt.* & Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſt. q.* 3. *num.* 12. vbi dicunt receptiorem eſſe non extendi, idem ſentit Decius *conſ.* 276. *& ibid.* Mol. & ita iudicatum referunt Char. *reſp. lib.* 4 *cap* 21. & Papon. *lib.* 21. *tit.* 1. *art.* 10. Quidam diſtinguunt, vt ſi conceptum ſit in rem puta quòd bona defuncti deferantur ad primogenitum, tunc non extendatur, ſin in perſonam, vt ſi dicat quòd primogenitus ſuccedat, tunc extendatur, ſed indiſtinctè receptius eſſe & iudicari in camera Imperiali non extendi dicit Minſingerus *obſ. cent.* 5. *cap* 19 idem ſentit Alex. *d. lib.* 6. *conſ.* 19. *& lib.* 1. *conſ.* 16. & ibidem Mol. & Paul. Æmil. *tract. de except in part* 1. *tit.* 1. *except.* 1. *num.* 126.

11 Finge eſſe ſtatutum in ciuitate quo forenſes proximiores non poſſint ſuccedere illis eius ciuitatis qui ſine teſtamento decederent. Quæritur, an ſi mulier forenſis nupſerit alicui ex ea ciuitate, quæ deinde decedat ſine teſtamento, dicenda ſit eiuſdem ciuitatis, adeò vt eius proximiores forenſes non poſſint ei ſuccedere in bonis quæ habebit in eadem ciuitate? Certè ſi eius dos conſiſteret in pecunia & profecta fuiſſet ab illis forenſibus proximioribus, iudicatum fuit, hanc pecuniam reſtitui eis oportere: prædia verò in quæ fuerat conuerſa pecunia pertinere ex ſtatuto illo ad dominum loci, quaſi illa mulier eſſet ex eo loco, & quòd ſequeretur domicilium mariti, Theſaur. *deciſ.* 123. Item finge eſſe ſtatutum, quo mulier nupta excludatur per agnatos à ſucceſſione patris, an mulier, quæ erat ex eo ſtatuti territorio, nupta tamen viro forenſi, dicetur etiam forenſis, adeò vt poſito quòd ſtatuto forenſes non comprehendantur, admittenda ſit ad ſucceſſionem patris ſui, & præferenda agnatis? Iudicatum fuiſſe non cenſeri forenſem, & ideo excludi ab agnatis, dicit Apoſtillator *ad d. deciſ.* 123. vbi hoc admittit indiſtinctè damnata diſtinctione eorum qui dicunt quòd ſi ſtatutum loquitur in rem, mulier hæc excludatur, quia res ſunt in territorio ſtatuentium: ſin in perſonam, non excludatur, quia tempore ſucceſſionis aduenientis reperitur nupta extra territorium ſtatuentium. Addit *ibidem* Apoſtillator excludi à bonis ſitis in territorio ſtatuentium, etſi eſſet vidua, & habitaret in domicilio mariti defuncti vel alibi. Supradicta ſunt de bonis ſitis in territorio ſtatuentium: nam in bonis ſitis extra, mulier alibi nupta ſuccederet, cùm non ſit hæc mulier ſuppoſita ſtatuentibus niſi rediret in patriam, quod Apoſtillator extendit vt procedat licèt ſtatutum loquatur in perſonam.

Portio filiæ quæ excluditur per ſtatutum accreſcit hæreditati, ideo nepoti ex filio præmortuo non minùs quàm filio ſuperſtiti, vt dicit Molin. *ad Alexand. lib.* 3. *conſ.* 16. *num.* 10. 12

Statutum illud excluſiuum fœminarum eſſe odioſum, dicit Vaſq. *de ſucceſſ. reſol lib.* 2. *c.* 12 *n.* 3 Contrà eſſe fauorabile, quòd pertineat ad conſeruationem familiarum, dicunt Capriolus *d. lib.* 1. *n.* 350 *&* 351. & Minſing. *obſ cent.* 3. *cap.* 16 idem dicit Maſſa *ad ſtatuta Prouin.* 4. Nam quamuis contineat odium fœminarum, quod eas excludat, tamen principaliter factum eſt ad conſeruationem familiarum & in fauorem agnationis, & præcipuus finis attendendus eſt: Vnde fit vt in dubio tale ſtatutum debeat accipi de ſucceſſione qua ſucceditur maſculo non fœminæ cum fœmina ſit finis ſuæ familiæ. Marta. Mant. *tom* 5 *tit. ſucceſſio*, *cap.* 31. Item debet accipi de ſucceſſione inteſtati non de illa teſtati. Chaſſ. *ad conſ Burg. pag.* 1287. 13

Quod dixi hactenus filios æqualiter parentibus ſuis ſuccedere, procedit in liberis qui ex eodem matrimonio procreati ſunt. Sin autem extent liberi ex diuerſis nuptiis, vt ſi mulier habuerit duos maritos, ex primo vnum filium, ex ſecundo duos ſinguli in bonis ſui patris ſuccedunt: omnes verò matri æqualiter, etiam in illis quæ prouenerunt ex donationibus factis ab extraneo contemplatione viri, vt dicit Graſſus §. *ſucceſſio ab inteſtato*, *q.* 17. Lucra verò nuptialia & alia omnia prouenientia à primo viro, filij iſtius primi matrimonij habebunt præcipua, vt dicit *ibidem* Graſſ. & Papon *lib* 21. *tit.* 1. *art.* 18. quod extenditur vt procedat etiam in lucro acquiſito vxori ex forma ſtatuti per mortem mariti, filiis enim primi matrimonij erit præcipuum, & hanc eſſe receptiorem opinionem dicit Graſſ. *d. q.* 17. *n.* 5 Papon *lib.* 21. *tit.* 1. *art.* 7. Quæ, inquam, lucratur vxor mortuo marito ex bonis mariti, veniunt ad filios mariti etiamſi non ſint hæredes mariti, & ſolus vſusfructus eſt vxoris, vt dicit Matth. de Afflictis *deciſ.* 37. *n.* 6. *& deciſ.* 304 & Charond. *reſp. lib.* 3. Item bona quæ habet ex ſucceſſione ab inteſtato filiorum primi mariti, liberi matrimonij primi habent præcipua, dummodo filius defunctus ea habuiſſet ex bonis paternis, vt dicit Graſſus *d. quæſt.* 17. *num.* 4. & Papon *d. art.* 18. Supradicta de filiis primi matrimonij procedunt etiam in nepotibus ex eis filiis, vt his nepotibus præcipua ſint lucra ab auo prouenientia, vt dicit Graſſus *d. q.* 17 *n.* 8. Item procedunt in viro, ſcilicet vt lucra primi matrimonij vxore præmoriente reſeruentur iſtius matrimonij filiis, Graſſ. *d. q.* 17. *n.* 9. quod *ibidem* ait procedere etiam in lucro dotis ex ſtatuto proueniente, & in iis quæ ex vnius filij ex primo matrimonio ſucceſſione habet, ſi modò ea filius habuiſſet ex bonis maternis, & ſi modò is filius deceſſerit inteſtatus, vt etiam expoſui *tit de indignis.* Cæterùm ſi mater, quæ conuolauit ad ſecundas nuptias, id fecerit de conſenſu prioris mariti, bona quæ ab eo marito habuerat: erunt in huius matris libera diſpoſitione, & peruenient ad eius hæredes ſiue teſtamentarios ſiue legitimos, ſiue primi ſiue ſecundi matrimonij, dummodo nubat poſt annum luctus, nam ſecus ſi intra: quia tunc teſtatoris diſpoſitio eſſet nullius momenti, vt dicit Graſſ *d. q.* 17. *num.* 6. Idem dicit, ſi filij primi matrimonij conſentiant, ſecundo tunc ſcilicet permiſſum eſſe matri liberè de his bonis diſponere, reſeruata dictis liberis debita portione. 14

Idem

Idem dicit, ſi filij iſti lucro poſt contractas nuptias renunciaſſent expreſsè: ſecus ſi renunciaſſent ſucceſſioni matris poſt eius mortem generaliter: namque tunc in tali renunciatione lucra illa à primo marito non comprehendi dicit Graſſus in tantum vt etſi renunciatio ſit generalis & expreſſa de omnibus iuribus quæ ad eam poſſent pertinere pro legitima per teſtamentum & ſucceſſionem inteſtati aut aliter, non ideo prædictis iuribus videatur renunciaſſe arreſto huius Delphinatus iudicatum dicit Bouques, *de ſucceſſ. inteſt. num* 116 & citat Guid. Pap. *quæſt.* 229. Quæ dixi hactenus in hoc capite ſunt de bonis quæ coniux ſecundo nubens habet à primo coniuge. Sed quid dicemus de bonis & lucris quæ habet à ſecundo etiam præmortuo? An ea muliere deinde decedente pertinebunt ad liberos ſecundi matrimonij, vt illa alia pertinent ad liberos primi? Affirmatiuam rectè ſequitur Ranch. *deciſ. part.* 1. *concl.* 90. & Charond. *reſp. lib.* 3. Ideo cauebis à Graſſo, qui *d. q.* 17. tenet liberos primi matrimonij concurrere in his lucris cum liberis ſecundi matrimonij, & vide quæ de his dixi ſuprà *lib.* *tit. de indign.*

25 Quod dixi filios legitimos & naturales ſuccedere ſuis parentibus, extenditur vt procedat in liberis matrimonij clandeſtini, vt iudicatum refert Charondas *reſp. lib.* 4. *c.* 14. vbi matrimonium clandeſtinum appellat clam contractum inter ipſos coniuges, nec denunciatum & benedictum in Eccleſia.

26 Quid dicemus de filiis ſuſceptis ex putatiuo matrimonio? Putatiuum matrimonium dicimus, quod reuera quidem contractum eſt, ſed quod conſiſtere non poteſt propter aliquod iuris impedimentum, vt dicit Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſ.* 77. hos liberos ſuis parentibus ſuccedere tanquam legitimos, ſi duo concurrant, dicit Menoch. nempe quòd matrimonium fuerit ſolemniter & ſecundùm morem patriæ contractum, & quòd affuerit bona fides in facto ipſorum contrahentium ſimiliter præter bonam fidem requiri vt matrimonium non ſit clandeſtinum ſed celebratum in facie Eccleſiæ præmiſſis publicis denunciationibus in Eccleſia dicit Apoſtill. ad Iul. Clar. § *teſtamentum*, *quæſt.* 31. Idem dicit Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. in lib.* 1. *num.* 16. vbi addit, in bonæfidei requiſito ſufficere quòd alteruter parentum ignoraret impedimentum, & non aliter excludi liberos quàm ſi vterque id ſciret. Quam ſententiam veram eſſe docui *ſuprà alio loco.* Item docui ignorantiam vnius ex parentibus efficere vt liberi iſti ſuccedant etiam ſcienti quam ſententiam ſequitur Bened. *ad cap. Raynut. in pr. num.* 16. & nota in dubio ignorantiam præſumi modò matrimonium fuerit publicè in facie Eccleſiæ celebratum. Et vide quæ latè dicit Peregr. *art.* 24. *num.* 65. *& ſeqq.* Sic cum duo conſobrini, Galli *couſins germains*, contraxiſſent inter ſe ſine diſpenſatione matrimonium, idque publicè & nemine contradicente ignorantes cognationem eam liberos ex eo matrimonio ſuſceptos admittendos ad ſucceſſionem ſuorum parentum, rectè dicit Charond. *reſp. lib.* 6. *cap.* 50. Item cùm mulier marito ſuo abſente accepto nuncio de eius morte, nupſiſſet alteri, & deinde eius primus maritus reuerſus fuiſſet, liberi ex ſecundo matrimonio ſuſcepti declarati fuerunt legitimi arreſto Pariſienſi, & communem famam de morte ſufficere ad bonam fidem matris quoad legitimationem liberorum, dummodo nuncius certus venerit; licèt eius nuncij teſtimonium in acta redigi non curaſſet mulier, dicit Georgius Louet *in arreſtis in litera T*, *s.* 14. Sic ad legitimationem liberorum non eſt neceſſaria ſolemnitas, de qua *in auth. hodie*, *C. de repud.* Certè mulieri eſſet neceſſaria ad pœnam euitandam. Quoad liberos ſufficit illa de qua *in cap. præſentia*, *de ſponſal. d. cap.* 14.

Dixi hactenus de naturalibus & legitimis liberis, nunc dicendum eſt de naturalibus tantùm, & primò videamus an ſuccedant patri, deinde an matri? Certè patri non ſuccedunt exiſtentibus legitimis vel vxore, Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſt.* *q.* 18. Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. in lib.* 1. *num.* 61. & Cuiac. *ad Nouell.* 18. ſic licet vxor non veniat ad ſucceſſionem mariti, obſtat tamen filiis naturalibus in hac ſucceſſione inteſtati vt dicit ibid. Cuiac. Illis in ſucceſſione teſtamentaria non obſtat. Item legitimari per reſcriptum impediunt ne naturales ſuccedant patri Capriol. *d. l.* 1. *num.* 247. Couar. *tract. de matrim. cap* 8. §. 4. *num.* 9. Similiter adoptiui excludunt naturales tantùm, Couar. *ibidem*: licèt ſint adoptiui, qui non tranſeunt in poteſtatem adoptantis, Capriol. *d. lib.* 1. *num.* 291. Dubitatur, an naturales ſuccedant ſi legitimi & naturales repudiauerint hæreditatem. Affirmatiuam tenet Couar. *vbi ſuprà*, negatiuam Vaſq. *controuerſ. lib.* 3. *cap.* 102. *num.* 15 Negatiuæ ſubſcribo: nam licèt nulli liberi extent, ſola vxor licèt non ſuccedat marito, impedit ne naturales ſuccedant, *Nouell.* 18. Si nulli liberi legitimi nec vxor extet defuncto, naturales liberi ſuccedunt ei in duabus tantùm vnciis, id eſt, in ſexta hæreditatis parte, Graſſ. *d. quæſt.* 18. Capriol. *d. lib.* 1. *cap* 61 & Peregrin. *art.* 28. *n.* 49. *de fideicomm.* textus eſt *in d. Nouell.* 18. quod ius non eſſe ſublatum iure canonico dicunt iidem Graſſus, Capriolus, & Peregrinus, ex quibus duabus vnciis portio vna virilis competit matri horum liberorum naturalium, vt dicit Couar. *d.* §. 4. *num.* 9. & Capriol. *d. num* 61. Sic hæ duæ vnciæ diuiduntur in capita, vt ſi ſint tres liberi naturales, & eorum mater, ſinguli habeant ſemiunciam, *ex d. Nouell.* 18 *& ex Nouell.* 89 vt dicit Cuiacius *ad d. Nouell.* 18 reſiduum defertur ſuccedentibus ab inteſtato & in eorum defectum fiſco, Peregr. *d art.* 28. *num.* 76. Hæc ſunt de liberis naturalibus. Liberi naturales ſunt qui ſuſcipiuntur ex concubina domi retenta, qui concubinatus fuit licitus iure ciuili, & ſemimatrimonium quoddam, & concubina viceconiux. Suſcepti ex alia coniunctione illegitima licèt non punibili, vtputà ex ſtupro, dicuntur ſpurij quaſi ſine patre nati, ideo nulla ex parte ſuccedunt patri, quamvis nullos liberos legitimos & nullam vxorem reliquerit, vt rectè dicit Cuiac. *ad d. Nouell* 18. Quod autem dicimus filios naturales ſuccedere patri in duabus vnciis, quando nullos legitimos & nullam vxorem reliquit, non aliter procedit quàm his tribus concurrentibus. Primò, quòd ſint ſuſcepti ex concubina domi retenta. Secundò, quòd inter eum & concubinam matrimonium contrahi poſſet. Tertiò, quòd ea concubina eſſet vnica nec plures haberet mulieres fornicantes, vt dicunt Meyrer. *tract. de ſeſt. ſucceſſ. in lib.* 2. *tit.* 5 & Graſſ. *d. quæſt.* 18. Ratio eſt, quia licèt concubinatus abolitus ſit iure canonico tamen eodem iure non excluduntur naturales à ſupradicta ſucceſſione, ſi tria illa concurrant. Ergo ſi naturalis ſuſceptus fuerit ex puella non retenta domi, nulla ex parte ſuccedet ab inteſtato, vt dicit Meyrer. *d. tit.* 5. & quod magis eſt Petr. Gregor. *lib.* 45. *cap.* 5. tenet naturalem hodie de iure ciuili nouiſſimo haberi pro ſpurio, & nullo modo patri ſuccedere. Spurij verò ſiue nati ſint ex coïtu punibili ſiue ex non punibili, vt ex meretrice, non ſuccedunt patri, Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſt.* *quæſt.* 21. Quæ dixi de naturali & ſpurio, eadem omnia obtinent in nepotibus ex eis, licèt nepotes ſint naturales & legitimi quando agitur de ſucceſſione aui paterni. Denique nepotes legitimi & naturales ex filio naturali auo non ſuccedunt in duabus vnciis niſi legitimis filiis & vxore deficientibus, Graſſ. *d. quæſt.* 18 Tiraq. *de iure primogen. quæſt.* 12 *n.* 12.

Conar. *de matrim. cap* 8. § 4. *num.* 10 Vaſq. *controuerſ. lib.* 3. *cap.* 102. *num.* 16 Decius *cor ſ.* 85. *num.* 8. & Capriol. *d lib.* 1. *n.* 75. Quæritur, an per ſtatutum poſſit derogari ſuperioribus, & effici vt naturales patri ſuccedant in tota hæreditate? Poſſe dicit Graſſ. *d. q.* 18. *n.* 5. Idem ſentit Capitol. *d. lib.* 1 *q.* 77. modò liberi legitimi non extent. Cæterùm nota, licèt naturales exiſtentibus legitimis non ſuccedant, tamen alendos eſſe per quoſcunque hæredes patris ſiue filios ſiue extraneos, Graſſ. *d. q.* 18. *n.* 6. quod procedit ſi aliunde non habent vnde ſe alant, Capriol. *d. lib.* 1. *n.* 61. Iure ciuili alimenta debentur in patris hæreditate præter duas vncias naturalibus, *Nouell.* 89. *c.* 12 ſpuriis ne quidem alimenta debentur *d. Nouell.* 89. *c.* 15. iure canonico debentur etiam ſpuriis, quod in hac parte ſequimur in foro ſuperioribus addo naturales patri agnatos non eſſe, §. *vulgo*, *Inſtit. de ſucceſſ. cogn.* ideoque non niſi patre concedente eius inſignia geſtare poſſe, & quidem cum ſigno aliquo quo naturalitas læſa denotetur vt dicit Treuler. *vol.* 2. *diſp.* 16. *theſi* 3.

13 Dixi quod iuis habeant naturales & ſpurij in hæreditate patris. Nunc videamus an ſuccedant matri? Certè ſi ſint ſimpliciter naturales, ſuccedunt matri ab inteſtato æqualiter vnà cum legitimis liberis, Graſſ. § *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 18. *num.* 7. Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtat. potent.* § 10. *num* 494 Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. in lib.* 1. *num.* 100. Idem dicimus de ſucceſſione auiæ maternæ vel alterius aſcendentis per matrem, Cuiac. *ad Nouell.* 18. Graſſ. *d. quæſt.* 18. *num.* 8. & Vaſq. *vbi ſuprà* textus eſt de auia *in l.* 8. *vnde cogn.* ſed auiæ ſuccedunt non quidem ex S. C. Orphitiano ſed ex conſtitutionibus Principum, nam nec legitimi auiæ maternæ ſuccedunt niſi ex conſtitutionibus, §. 1. *Inſt. de S. C. Orphit.* cæterùm lex illa loquitur de auia materna, nec inuenitur idem datum ius ſuccedendi auo materno vt dicit Cuiac. *obſ. lib.* 26. *cap.* 25. & *ad l.* 8. *vnde cogn.* quod ibi maximè notandum erit. Sic naturales excludunt aſcendentes defuncti, Couar. *de matrim. cap.* 8. §. 4. *verſ. vlt.* Naturales matri non ſuccedere duobus caſibus tenent Doctores, vnus eſt, ſi mater ſit illuſtris, alter ſi ſit ſpurius natus ex coniunctione punibili, quo caſu tenent non ſuccedere matri, licèt non ſit fœmina illuſtris. Hos duos caſus referunt & ſequuntur Papon *notar.* 3. *lib.* 6. *tit. de legitim. de baſtard*, *verſ. Secondement*, &c. *verſ. Sur tout*, &c. & *verſ. Pour la*, &c. & *notar.* 1. *lib.* 7. *tit. de la nullité*, *de teſtam. pag.* 494. & *au recueil d'arreſt, lib.* 21. *tit.* 4. *arr.* 3. Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſt. quæſt.* 20. Couar. *de matrim. cap.* 8. §. 5. Didacus Spino *in ſpeculo teſtamentorum*, *in tit. de filio ſpurio*, *num.* 72. Iuxta hanc Doctorum ſententiam Surdus *tract. de aliment. tit.* 7. *quæſt.* 85. *in fine*, dicit filium ſpurium natum ex coïtu punibili nulla ex parte ſuccedere matri etiam quæ non ſit illuſtris, & diſtinctionem, an mater ſit illuſtris, non fieri in ſpurio nato ex punibili coïtu, ſed in nato ex damnato coitu. Quod dicimus matri quamvis non ſit illuſtris ſpurium ex punibili coïtu non poſſe ſuccedere, extendit Surdus *deciſ.* 249. vt procedat quamvis illa mater nullos habeat liberos iuſtos. Contrà aliam exceptionem qua dicebamus matri illuſtri filios ſimpliciter naturales non ſuccedere, declarat Capriol. *d. lib.* 1. *num.* 102. vt procedat ſi mater illuſtris habeat filios iuſtos, aliàs ſi non habeat iuſtos ei ſuccedere. Coïtum punibilem appellant inceſtum, adulterium, Graſſus *vbi ſuprà*. *quæſt.* 20. Couar. *de matrim. cap* 8. § 5. *num.* 15. Idem *ibidem* dicit de coïtu cum moniali & inter dominam & ſeruum. Idem de coïtu cum clerico dicit Didacus Spino *in ſpeculo teſtam. in tit. de filio ſpurio, num.* 93. Dubitatio eſt in clerico in minoribus ordinibus conſtituto, qui tamen habet beneficium. Sed cum iſto coïtum non dici in hac materia punibilem, tenet *ibidem* Didacus Spino. Videamus de nato ex matre coniugata & patre ſoluto. Certè hunc non poſſe ſuccedere matri quamvis non ſit illuſtris, quamvis nullos habeat liberos legitimos, idque ſiue ab inteſtato ſiue ex teſtamento, & matrem nihil ei poſſe donare niſi alimenta, & viciſſim matrem ei non ſuccedere, veriorem & receptiorem opinionem eſſe dicit Surdus *dicta deciſione* 249. quod *ibidem* extendit vt procedat etſi fuiſſet ſeparatio thori item extenditur vt procedat etiamſi deinde fuerit ſequutum matrimonium vt dicit Æmil. *de except. in part.* 2. *tit. de exemplari ſubſtitutione*, *num.* 16. Quod dixi donari ei non poſſe extenditur vt procedat licèt de conſenſu filij legitimi donatum ſit, nam conſenſus prodeſt filiis naturalibus ſimpliciter non his natis ex punibili coïtu, vt *ibidem* dicit Surdus, Similiter natum ex ſoluta & coniugata non ſuccedere matri ſuæ ſiue ex teſtamento ſiue ab inteſtato iudicatum dicit Anton. Faber *in ſuo Codice*, *lib.* 5. *tit.* 31. *def.* 7. Quid ſi è contrà ex ſoluta & coniugato natus ſit? ex viro inquam marito & muliere ſoluta. Pugnant Interpretes, Couar. *d.* §. 5. dicit receptiorem opinionem eſſe, hunc coïtum non eſſe punibilem, aſſerit tamen contrariam eſſe veriorem. Idem omnino dicit Surdus *d. deciſ.* 249. Opinionem hanc vt coïtus iſte ſit punibilis, atque ideo vt natus ex eo non ſuccedat ſuæ matri veriorem eſſe dicit Decius *conſ.* 306. & *ibidem* Molinæus. Imò quando coniugatus liberos habet ex ſoluta, adulterium quidem eſſe ſed non punibile ex legibus ciuilibus, licèt ſit ex iure canonico punibile, & ideo hos liberos matri ſuccedere tam ab inteſtato quàm ex teſtamento dicit Anton. Faber *d. tit.* 31. *def.* 8. certè ſi Virgo ſtuprata eſſet à Rege vxorato, tunc quoad matrem in dubio coïtus præſumeretur impreſſiuus & non damnatus nec accuſabilis Bened. *ad cap. Raynutius, in verbo*, & vxorem nomine Adelaſiam *deciſ.* 5. *num.* 132 inter coïtus punibiles Æmilius *tit. de exemplari ſubſtit. num.* 18. refert ſi quis teneret plures concubinas, idque propter malum exemplum; & addit liberos ex his concubinis ſuſceptos matri ſuccedere non poſſe. Superiora ſunt ex Doctoribus: nam de iure verius eſt matri non illuſtri omnes indifferenter liberos ſiue naturales ſiue ſpurios ſiue ex coïtu non punibili ſiue punibili ſuccedere etſi liberos iuſtos habeat, matri verò illuſtri ſuccedere naturales etſi iuſtos habeat, ſpurios verò ei ſuccedere ſi iuſtos non habeat, & non ſuccedere ſi iuſtos habeat, vt docet Cuiac. *ad Nouell.* 18. textus eſt *in l. pen. C. ad S. C. Orphit.* certè concedo liberos ſuſceptos ex nuptiis inceſtis non admitti ad ſucceſſionem patris nec matris; ſed hoc fit quia bona iſtorum parentum confiſcantur nec reſeruantur niſi perſonis de quibus *in l. ſi quis inceſti*, *Cod. de inceſt. nupt.* de quibus nuptiis inceſtis ſunt Authenticæ quæ ſubiiciuntur ei legi.

Superiora omnia quæ dixi de naturalibus ceſſant de generali huius Regni Franciæ conſuetudine, nam ex ea filij naturales quos vulgò baſtardos appellamus, nullo modo patri aut matri naturali ſuccedunt ab inteſtato, etiamſi filij iuſti nulli exiſtant. Ex eadem conſuetudine pater & mater nulla ex parte ſuccedunt ſuo filio baſtardo. Item ex eadem conſuetudine baſtardi nemini ex cognatione paterna vel materna ſuccedere poſſunt, ne quidem fratres naturales inter ſe, ſed fiſcus hos omnes excludit. Rauch. *ad Guid. Pap. quæſt.* 280 Ioan. Imbert. *in Enchiridio in verbo*, *ſpurio à quibus relinqui*, &c. vbi id extendit, licèt mater ſit ignobilis & plebeia. Similiter Charondas *in Pandectis*, *lib.* 1. *cap.* 16. id extendit ſiue baſtardus ſit nobilis ſiue plebeius. Item naturales ſiue baſtardos non ſuccedere in hoc regno patri nec matri nec vllis collateralibus dicit 1[illegible]

Bacquet,

Bacquet, *tract. De droict de Baſtardiſe. cap.2.* Idem *cap.12.* aſſerit baſtardos in hoc Regno & regionibus eius conſuetudinariis non magis matri quam patri ſuccedere. Similiter Couarr. *tract. de matrimonio, c.8. §. 4. in pm*, dicit baſtardos ſiue naturales in Gallia matri non ſuccedere. Item Rebuff. *Ad Conſtit Reg. in proœmio gloſſ 5. num.68.* tradit naturales ſiue baſtardos de conſuetudine generali huius totius regni non ſuccedere ſiue ex teſtamento ſiue ab inteſtato patri nec matri, idem dicit Mayn. *lib. 9. cap. 34.* licet ſit ſimpliciter naturalis. Item patrem naturalem non poſſe inſtituere filium legitimum ſui baſtardi indicatum arreſto Burdeg. dicit Autumn. *ad l. 12, Cod. de natur. lib.* ſi inſtitutus eſſet ſimpliciter filius naturalis hæreditas applicatur ſucceſſoribus ab inteſtato, ſin adulterinus vel incæſtuoſus fiſco vt dicit Bouques *de ſucceſſ. in part. 1. tit 1. ſect. 4.* In fratribus naturalibus diſtinguit Maynard. *vbi ſuprà*, vt non ſuccedant ab inteſtato ſecus ex teſtamento, atque ideo fratrem ſuum naturalem poteſt quis inſtituere. Quòd baſtardus non ſuccedat matri ſuæ in hoc Regno, non poteſt admittere Papon. *lib.21. tit.3. arr. 3. & Notar. 3. lib.6. tit. de legitim. de baſtards, verſ. Pour la*, &c. Imò, quod magis eſt, Petr. Greg. *lib.26. cap. 17. num 10.* tradit filium ſpurium ex generali Franciæ conſuetudine matri ſuccedere etſi mater illuſtris ſit. Certè baſtardum ex ſoluto & ſoluta fuiſſe arreſto admiſſum ad ſucceſſionem inteſtatæ matris, in hac Prouincia dicit Expilly *lib 1. arr 17.* Baſtardos in hoc regno non poſſe ſuccedere patri nec matri nec aliis aſcendentibus nec collateralibus dicit Bouques *de ſucceſſ. inteſt. num 58.* Idem dicit de eorum liberis licet legitimis vt non ſuccedant iis qui eis coniuncti ſunt ex parente ſimpliciter naturali, & vt contrà ſuccedant eis qui eis coniuncti ſunt ex parente naturali & legitimo. Addit *ibid.* contrà in Delphinatu in baſtardis obſeruari ius commune & matri ſuccedere æqualiter cum legitimis niſi ſit nobilis quæ habeat liberos legitimos; & patri non ſuccedere niſi in duabus vnciis caſu quo deficiunt legitimi & citat Expill. & Boneton ad Guid. Pap. *quæſt. 280.* Cæterùm etiam in hoc Regno pater naturalis poteſt cogi officio Iudicis conſtituere dotem filiæ ſuæ naturali, Papon *d. arr. 3.* item habet alimenta, vt dicit Rebuff. *d. gloſſ. 5. num. 68.* iure canonico & de generali Regni Franciæ conſuetudine arreſtis comprobata alimenta deberi baſtardis etiam ex nefario inceſto & adulterino congreſſu, tradit Bacquet *cap. 5. Du droict de baſtardiſe*, & Scholiaſtes *ad arreſta Georgij Louët, in litera, D, cap. 1.* Idque non tantùm à patre ſed etiam ab auo paterno, vt *ibid.* dicitur. Similiter de generali huius Regni conſuetudine ipſis baſtardis fiſcus ſuccedit, etiamſi aliunde bona quam à patre quæſierint, Rebuff. *ad Ord Regias in proœmio n. 71.* Item ipſi baſtardo filij eius baſtardi non ſuccedunt Rebuff. *ibidem.* Certè filij legitimi ſuccedunt ei, vt idem Rebuff. dicit *in praxi beneficiaria, cap. de reſcripto legitimationis, num. 27.* Finge ambos coniuges eſſe baſtardos, nihilominus liberi eorum iuſti eis ſuccedent, & viceverſa parentes ipſis liberis, & ipſi liberi inter ſe, etiam hoc Regno, vt dicit Bacquet, *tract Du droict de baſtardiſe, cap. 15.* idem dicit generaliter de omnibus aliis deſcendentibus ex nuptiis iuſtis. Certè aliis aſcendentibus patris vel matris ſuæ non ſuccedunt in hoc Regno, ſicut nec eorum pater vel mater, item nec hi aſcendentes ſuccedant filiis iuſtis ex baſtardis ſuis. Similiter collateralibus aliis patris vel matris ſuæ non ſuccedunt, nec hi illis, vt dicit *ibidem* Bacquet. Certè ſi ex patre baſtardo & matre legitima nati eſſent filij iuſti, ſuccederent omnibus aſcendentibus & collateralibus ſuæ matris, & hi viciſſim illis, vt dicit Bacquet ad extremum nota licet baſtardi non ſuccedant patri ſuo, tamen ex huius regni conſuetudine ſi pater eos pro ſuis agnouerit qui eſſet nobilis, cenſeri tunc eſſe ex eius familia & ferre nomen & inſignia familiæ cum barra tranſuerſa & frui priuilegiis familiæ excepta ſucceſſione vt dicunt Adu. Thol. *in verbo, baſtards.* Itèm ſi mulier fuerit cognita per vim partus ex eo compreſſu conceptus ſuccedet matri, & adſcendentibus per matrem. Idem dicendum ſi fraudulenter fuerit cognita ab aliquo quem credebat eſſe ſuum maritum & in rei veritate non erat: quos duos caſus tradit Æmil. *in tract. de except. in pr. n. 55.*

Quæ dixi de naturalibus liberis procedunt quando ex libero & libera nati ſunt. Quid ſi ex ſeruo & ſerua, vel ex ſeruo & libera, vel ex ſerua & libero? Certè primo caſu quo ex ſeruo & ſerua nati ſunt, ſi deinde parentes & ipſi liberi manumittantur, patronus antea ſuccedebat illis parentibus. Sed deinde Iuſtinianus conſtituit vt liberi manumiſſi ſuccedant in ſolidum ſuis parentibus manumiſſis tam patri quàm matri, etiam vnà cum iuſtis liberis, quos poſtea parentes manumiſſi ſuſceperunt ex iuſtis nuptiis. Quod ius traditur *Inſt. tit. de ſeruili cognatione.* Sic quantùm ad hæreditatem patris duæ ſunt notatu dignæ differentiæ inter hos liberos naturales & alios naturales, de quibus antè. Prima eſt, quòd illi de quibus antè non ſuccedunt patri ſi extent iuſti liberi. Contrà naturales de quibus hic ei ſuccedunt vnà cum iuſtis liberis. Secunda eſt, quòd non extantibus iuſtis liberis, illi de quibus antè non ſuccedunt patri naturali niſi in ſexta parte, hi in ſolidum. Ratio eſt, quia ante Iuſtinianum patronus ſuccedebat, ad cuius patroni excluſionem hoc ius Iuſtinianus conſtituit. Alia differentia eſt etiam ratione hæreditatis matris, quòd liberi naturales de quibus hîc non ſuccedunt cognatis collateralibus ſuorum parentum: nam cùm iſti parentes fuerint ſerui, non poſſunt habere cognatos: ſuccedunt tantùm inuicem, vt dicitur *d. tit. de ſeruili cognatione.* Secundo caſu, qui naſcitur, liber naſcitur: quia liberi qui naſcuntur ex coniunctione non iuſta, matris non patris conditionē ſequuntur, & matri ſuæ ſuccedunt iure cognationis, eodem (inquam) iure quo naturales de quibus antè. Patri verò ſuo poſtea manumiſſo non ſuccedunt niſi eo iure Iuſtinianeo de quo *d. tit. de cognat. ſeruili.* Similiter tertio caſu matri ſuæ deinde manumiſſæ non ſuccedunt niſi iure de quo eodem titulo, patri verò ſuo iure quo alij naturales. Sic ingenui parentis ſucceſſio diſtinguitur à ſucceſſione parentis libertini: & dignitas ingenui eſt maior, ideo liberior diſpoſitio bonorum ſuorum ei permittitur, nec tenetur relinquere ſuis liberis naturalibus, ſi pater ſit, niſi duas vncias, idque liberis iuſtis deficientibus, & contrà patri libertino naturales, quos in ſeruitute ſuſcepit, ſuccedunt in ſolidum. Quæ omnia ſummè notabis, quia video non bene intellecta fuiſſe à Graſſo *§. ſucceſſio ab inteſtato. q. 18* Video quæri an ſpurius poſſit præſcribere hæreditatem patris? & poſſe per præſcriptionem 30. annorum tenet Balbus *de præſcript. in 4. part. 4. principalis, quæſt. 18* dubitatur an ſi iuſto errore putaret ſe legitimum ſufficiat longum tempus; ſed non ſufficere dicit Balbus, & vide infra in legitimato per reſcriptum.

20

Dicendum nunc eſt de liberis legitimatis modos legitimandi per oblationem Curiæ & per nominationem in teſtamento deſiiſſe eſſe in vſu & non ampliùs vſurpari niſi legitimationem per reſcriptum Principis & per ſubſequens matrimonium, dicunt Petr. Greg. *lib. 44. cap 5. num. 51.* Bacquet *tract. Du droict de baſtardiſe, cap. 9.* & Papon. *Notar. 3. lib. 6. tit. De legitimat. verſ. La quatrieſme* &c. Cæterùm licet per nominationem ſimplicem filij à patre naturali factam in inſtrumento baſtardus non fiat legitimus, cùm eiuſmodi pater baſtardum ſuum in con- 21

tractu matrimonij, baſtardi præſens in donatione certi fundi quam ei faciebat nominaſſet eum ſimpliciter filium ſuum & talis exiſtimaretur ab ſponſa, patrem eum vel eius hæredes condemnatos fuiſſe arreſtis Pariſienſibus ad intereſſe liberorum ſuſceptorum ex eo matrimonio & ad illud viduæ eiuſmodi baſtardi dicit Charond. *Reſp. lib.* 8. *cap.* 31. & Ann. Robert. *rer. iudic. lib.* 2. *cap.* 18. & Adu. Thol. *in verbo, mariage. n.* 48. Accurſius & vulgus Interpretum *in* §. *vlt. de nupt. Inſt.* tenet eos qui in miniſterium Principis adſumuntur eo ipſo fieri legitimos, quos meritò reiicit Trenler. *in ſuis diſput. tit. de iure perſonarum, theſi* 6. Ergo dicendum nobis eſt de duobus illis modis, qui adhuc obſeruantur, & primum de ea legitimatione quæ fit per ſubſequens matrimonium, quæ ſit ſcilicet eius forma & qui effectus. Quantùm ad formam, legitimatur per ſubſequens matrimonium filius naturalis ſuſceptus ex concubina ſi deinde pater naturalis ducat in vxorem hanc concubinam, §. *vlt. Inſt. de nuptiis.* Cæterùm tria requiruntur *in eo* §. *vlt.* in hoc modo legitimationis. Primum, vt ipſa concubina ſit libera; ſecundum, vt ſit ea cuius matrimonium minimè legibus interdictum erat; tertium, vt dotalia ſiue nuptialia inſtrumenta conficiantur. Quæ tria expono ordine. Serua potuit eſſe concubina ſuo domino, *l. pen. de reb. aut. Iudic. l. denique, de pigno ib. l. vlt. C. comm. de manum.* Verùm quod ſtatuitur, vt ſi concubinatus conuertatur in matrimonium liberi naturales ſuſcepti ex concubinatu fiant legitimi, non obtinuit iure inſtitutionum, niſi in ſuſceptis ex concubina libera, *l.* 5. *C. de naturalib. liber.* Imò quod magis eſt ingenuam eſſe oportebat, ſed poſtea Iuſtinianus idem conſtituit in ſuſceptis ex libertina, *l.* 10. *eod.* nam lex ea loquitur generaliter de concubina libera. Et deinde Iuſtinianus id porrexit ad ancillam concubinam quam dominus manumiſſam duceret in vxorem, *Nouell.* 18. *cap. vlt.* Verùm neceſſe erat etiam ipſos liberos manumitti: ſed tandem *Nouell.* 18. *cap.* 4. viſum eſt ſufficere quòd mater manumitteretur, & hac manumiſſione cenſeri etiam liberos manumiſſos; In expoſitione ſecundi requiſiti hallucinatus eſt Hotomanus. Ego vt facilè id exponam, ponam regulam & exceptionem de qua *in d.* §. *vlt.* Regula eſt, vt ſi concubina ducatur in vxorem, liberi ex concubinatu ſuſcepti fiant legitimi qui non erant niſi naturales. Exceptio regulæ eſt, vt regula non procedat ſi ſit ea mulier cum qua matrimonium legibus interdicatur. Huius exceptionis Hotomanus exemplum ponit in aſſetria vel in ſorore, malè. Nam omnis exceptio debet eſſe de regula. Regula verò eſt de concubina. Aſſetria vel ſoror non potuit eſſe concubina. Ergo aptius exemplum erit de muliere quæ concubina eſſe poteſt, vxor eſſe non poteſt: nec enim ex quibus cauſis nuptiæ interdicuntur, concubinatus interdicitur ſemper *l.* 1. 3. *de concub.* & non eſt nouum vt cum qua non eſt connubium, ſit concubinatus: nam cum aliena ancilla, cum adulterij damnata, cum muliere eius prouinciæ in qua quis officium adminiſtrat, concubinatus eſſe poteſt, connubium non poteſt. Venio ad tertium requiſitum. Certè vt nuptiæ perficiantur, tabulæ nuptiales non ſunt neceſſariæ, *l. vlt.* §. 1. *de don. ante nupt. l. iubemus, de repud. Nouell.* 18. *cap.* 4. § *vlt. Nouell.* 22. *cap.* 3. *Nouell.* 117. *cap.* 3. Excipiuntur nuptiæ contractæ cum concubina. Ratio eſt, quia non ſimpliciter contrahuntur nuptiæ, ſed etiam aboletur concubinatus, & naturales liberi fiunt legitimi. Similiter Papon. *lib.* 21. *tit.* 3 *art.* 16 dicit legitimationem per ſubſequens matrimonium non obtinere niſi tabulæ nuptiales confectæ ſint ſiue inter nobiles ſiue inter ignobiles. Opinio autem Doctorum eſt, ius illud ciuile de tabulis nuptialibus eſſe abrogatum iure canonico, & ius illud canonicum obſeruari etiam in terris Imperij, cùm agatur de matrimonio. Sic hodiè iure canonico etiam quoad ſucceſſionem naturales fiunt legitimi per ſubſequens matrimonium licèt nullæ tabulæ nuptiales interuenerint, vt dicunt Peregr. *de fideicom. art.* 14. *num.* 54. Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 1. *num.* 199. Decius *conſ.* 151. & *ibidem* Molin. & Theſ. *deciſ.* 85. quod procedit etſi perſona illuſtris contrahat cum vili, *d. deciſ.* 83. Secundum requiſitum eſſe dicebamus, vt naturalis natus ſit ex parentibus, inter quos matrimonium eſſe poterat. Quod requiſitum referunt etiam Petr. Gregor. *lib.* 45. *cap.* 7. *num.* 6. & Peregr. *d. art.* 24. *num.* 47. Vnde *numero* 49. infert, ſi tempore natiuitatis mulier eſſet Iudæa, affinis vel coniugata, vel vir tunc coniugatus, naturalem non legitimari per ſubſequens matrimonium. Similiter Bacquet *tract. Du droict de baſtardiſe, cap.* 9. dicit vt per ſubſequens matrimonium naturalis legitimetur, neceſſe eſſe quòd tempore coïtus matrimonium contrahi poſſet. Exemplum ponit in ſolutis. Vnde infert, non legitimari ſi illo tempore vnus ex concubinariis eſſet coniugatus, ſed imò etſi tempore coïtus mater eſſet alij nupta ſi tempore natiuitatis maritus eius eſſet mortuus, ex ſubſequuto matrimonio partum fieri legitimum dicit Char. *pand. lib.* 2. *cap.* 6. Natum ex monacho aut moniali intrà annum probationis legitimari poſſe concedit Peregr. per ſubſequens matrimonium, quia his non eſt prohibitum contrahere matrimonium. Idem dicit de nato ex ſoluto & matre quæ cum alio contraxerat ſponſalia de futuro. Similiter ſi clericus in ſacris non conſtitutus & non beneficiatus teneat concubinam, & ex ea ſuſcipiat filios, per ſubſequens matrimonium eos legitimari dicunt Peregr. *d. num.* 49. & Cacheranus *deciſ.* 154. & Decius *conſ.* 155. Doctores pugnant de beneficiato. Sed veriorem eſſe dicit Peregr. non legitimari licèt poſtea beneficiatus renunciaſſet beneficio & matrimonium contraxiſſet. Rationem eſſe dicit, quòd cum clerico beneficiato matrimonium contrahi non poterat illo tempore quo natus eſt filius, cùm nondum beneficio renunciaſſet. Cæterùm ſufficere quòd tempore natiuitatis matrimonium contrahi poſſet, licèt tempore conceptionis non poſſet, dicit Peregr. *d. art.* 24. *num.* 50. Idem dicit Charond. *Reſp. lib.* 11. *cap.* 16. vnde infert, ſi tempore natiuitatis concubinarij eſſent ſoluti, licèt tempore conceptionis vnus eorum eſſet coniunctus alteri matrimonio, naturalem legitimari per ſubſequens matrimonium vt ante dixi. Item pugnant Doctores, An ſicut ignorantia alterius coniugis in putatiuo matrimonio facit vt nati ex eo matrimonio ſuccedant, ita ſi vnus ex concubinariis ignorauerit impedimentum obſtans matrimonio, filij interim nati legitimentur ſequuto deinde matrimonio? Sed Peregr. *d. art.* 24. *num.* 52. concludit veriorem opinionem eſſe non legitimari, & rationem differentiæ eſſe, quia concubinarij dant operam rei illicitæ. Præterea pugnant Doctores de matrimonio quod non poterat honeſtè ſubſequi, vt quia concubina eſſet vilis conditionis aut meretrix: nam quidam tenent matrimonium quidem cum huiuſmodi muliere ratum eſſe, & filios ſuſceptos legitimari quoad honores, ſed non quoad effectum ſucceſſionis bonorum. Sed Peregr. *d. art.* 24. *num.* 51. tenet opinionem eorum eſſe veriorem qui tenent legitimari etiam quoad ſucceſſionem. Idem tenet Cacheranus *deciſ.* 154. & hoc eſſe verum iure canonico non ciuili, & hoc ius canonicum ſeruari in iudiciis etiam in terris Imperij, dicit Capriol. *d. lib.* 1. *num.* 191. Sed quando cum meretrice contractum eſt matrimonium, dubitatur an antea natos ex ea meretrice poſſit vir ſibi aſſerere vt ſuos & iſti aſſerti ſuccedant ob ſequens matrimonium. In qua quæſtione Petrus Greg. *lib.* 45. *cap.* 7. *num.* 6. admittit eos ſi oſtendi poſſit ante generatos ab iſto viro,

alias

aliàs eos non admittit. Quidam requirunt vt eſſet concubina domi retenta, ſed iure canonico hoc requiſitum non eſſe neceſſarium etiam quoad ſucceſſionem, & ſic obſeruari in iudiciis, dicunt Peregr. *d. art. 24. num. 53.* & Decius *conſ. 155.* Dubitatur, an requiratur conſenſus filiorum legitimandorum: nam quidam tenent filios naturales non legitimari inuitos etiam per ſubſequens matrimonium. Non legitimari licèt matrimonium valeat, tenet Peregr. *d. art. 24. num. 57.* ſufficere tamen concedit conſenſum ſubſequentem per ratihabitionē ſiue in vita ſiue poſt mortem patris, filij ratificauerint per actum expreſſum aut æquipollentem. Similiter filium naturalem non legitimari inuitum per ſubſequens matrimonium tenet Vaſq. *de ſucceſſ. lib. 3. §. 21. num 151* Qui tacet, conſentire videtur; nec cenſebitur diſſentire, niſi expreſſè contradicat Sacerdotalem benedictionem interuenire neceſſe eſſe dicit Petr. Greg. *d. 6. p 7. num. 6.* idem dicit Æmil. *de except. in pari. 2. tit. Quando fideic. fiat caducum num 108.* ſed addit in dubio præſumi interueniſſe fauore iſtorum liberorū, licet quoad coniuges non præſumatur, conſenſum proximiorum non requiri nec diſpenſationem Papæ dicit Bouques *de ſucceſſ. inteſt. num. 72.*

22 Dixi de forma quæ requiritur in matrimonio ſubſequenti, vt per id naturales liberi antè ſuſcepti fiant legitimi. Nunc dicendum eſt de effectu huius legitimationis. Ergo effectus eſt, vt iſti legitimati ſuccedant patri ſuo non minùs quam matri, idque etſi extent alij filij legitimi: nam concurrent cum iſtis, vt dicit Graſſus §. *ſucceſſio ab inteſtato. qu. 19.* & Papon. *lib. 5. tit. 5. art. 2.* Iure Codicis excludebantur à legitimis *l. 5. & 6. C. de naturalib.* Sed *Nouell. 12. cap. 4.* conſtitutum eſt, vt cum eis concurrant. Quod extenditur vt procedat ſiue filij legitimi naſcantur ex eadem matre ex qua legitimati, ſiue ex alia, Graſſ. *d. qu. 19.* Extenditur item concluſio vt procedat etſi aliud matrimonium fuerit intermedium, etſi (inquam) concubinarius poſt filium naturalem natum duxerit aliam in vxorem, qua vxore mortua deinde ducat illam concubinam ex qua ſuſceperat filium naturalem, Graſſ. *d. quæſt. 19 num 5.* Peregr. *d. art 24 numero 60.* Tiraq. *de iure primogeniy quæſt 34. num. 3.* Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. lib 1. num. 195.* pro qua ſententia facit textus *in l. poſt diuortium, ff. de iur. dot.* & Cuiac. *ad reſp. Pap. pag. 148. col. 1* quanquam iudicatum contrarium referat Charondas *libro 11. cap. 13.* iuxta quod iudicatum Petr. Plac. *de fideic. q. 11.* concedit quidem legitimati naturalē per ſubſequens matrimonium, licèt aliud medium interuenerit, ſed negat hunc ſic legitimatum concurrere in ſucceſſione cum natis ex illo intermedio matrimonio, quod magis placet Charondæ *pand lib 2. cap. 6.* Certè licet naturalis fiat nihilominus legitimus, non tamen natus ex matrimonio illo intermedio amittit ius primogenituræ vt dico infra *tit. de iur. primogen.* Tertiò extenditur concluſio vt procedat etiam in ſucceſſione feudorum, Graſſus *d. q 19. n 7.* Fach. *controu. ſ. lib. 7. cap. 51.* Petra Placent. *de fideic. qu. 11.* Peregr. *dicto artic. 24. n. 9.* Sic indicatum in Camera Imperiali dicit Miſſ. *Obſ. cent. 5. cap. 42.* Duas adfert exceptiones Petra Placent. quibus tenet hunc legitimatum non ſuccedere in feudis. Vna eſt, in ſucceſſione Regni aut feudi dignitatis, vt Marchia. Altera, ſi in feudi inſtitutione dictum ſit, pro te & filiis legitimè deſcendentibus. Sed imò concluſionem procedere etſi in conceſſione feudi dictum fuerit pro te & filiis ex legitimo matrimonio natis, dicit Fachinæus *Contr. libro 7. cap. 51.* Idem ego ſentio, nec mihi probatur opinio Menochij *conſ. 60. libro 1.* vt dicit concluſionem in feudo non procedere, ſi dictum ſit pro te & filiis legitimè natis, vel ex legitimo matrimonio natis. Idem tamen Menochius concedit procedere, licèt dictum ſit pro te & filiis legitimis. Eandem Menochij diſtinctionem ſequitur Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. in lib. 1. num. 162. 164.* vbi dicit legitimatum per ſubſequens matrimonium non ſuccedere in feudis, ſi in inueſtitura dictum ſit, *Proie & filiis tuis ex legitimo matrimonio procreatis:* Et contrà ſuccedere ſi dictum ſit tantum, *Pro te & hæredibus ex tuo corpore legitimè deſcendentibus.* Quartò extenditur concluſio vt procedat non ſolùm in diſpoſitione legali, ſed etiam in illa ſtatuti, vt ſi ſtatutum extet quòd extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant: nam filius quoque iſte legitimatus fœminas excludet, Graſſ. *d. quæſt. 19 num. 6.* & Peregrinus *dicto art. 24. num 5* Sic legitimatus per ſubſequens matrimonium admittitur ad retractum agnatitium ex lege ſtatutaria, *dicto num. 5.* Similiter extante conſuetudine, quòd primogenitus ſuccedat in maioratu, communis opinio eſt, vt legitimatus per ſubſequens matrimonium excludat & præferatur ſecundo genito legitime nato, Graſſus *d. qu. 9. num 8.* & Peregrinus *d. art. 24. num. 6.* Sed vide quæ dico infrà *tit. de iur. primog. num. 5.* alias extenſiones vide ſupra *lib. 17. tit. 11* Dixi liberos habitos ex illegitima coniunctione puta ex inceſtu non fieri legitimos per ſubſequens matrimonium. Sed quid ſi iſtud matrimonium ſubſequens contractum ſit ex diſpenſatione cum clauſula in diſpenſationibus apponi ſolita, Prolem ſuſceptam ſi qua eſt & ſuſcipiendam exinde legitimam decernendo, an per iſtud ſubſequens matrimonium fient legitimi quoad omnia etiam ſucceſſiones, fideicommiſſa & maioratus ſicut naturales, an iſta legitimatio cenſenda ſit ac ſi ſeparatim facta fuiſſet à Papa ſine matrimonio ita vt non valeat niſi ad ſpiritualia? Veriorem opinionem eſſe valere ad omnia tenet Nicol. Garcia *de beneficiis in par. 7. c. 2. num. 39.* ratio eſt quia hæc legitimatio cenſetur facta ratione matrimonij neque enim valeret ſi matrimonium non ſequeretur, idem dicit *num 49.* ſi Papa legitimaret ſiue confirmaret matrimonium illicitum de facto contractum: quod extendit vt procedat licet prolis illegitimæ ex eo matrimonio ſuſceptæ non facta fuiſſet mentio reiecto Couarruuia qui non probat hanc extenſionem. Controuerſia magna eſt, an ſi mortuo filio naturali pater duxerit in vxorem concubinam, nepos legitimus ex iſto filio legitimetur per iſtud ſubſequens matrimonium? Quidam tenent negatiuam, ex quibus eſt Decius *conſ. 343.* & *ibidem* Molinæus, Cremenſis *ſing. 33.* Hypp. de Marſil. *ſing. 121.* & Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr. 8 § 3. verſ. in verbis, ab inteſtato, num 8.* Ratio iſtorum eſt, quia legitimatio debet proficiſci ab auo ad nepotem mediante perſona filij: qui cùm mortuus ſit, extremorum coniunctio impeditur: & hanc opinionem negatiuam veriorem & receptiorem eſſe dicit Peregrin. *d. art. 24. num. 61.* Negatiuam ſequitur etiam Tiraquellus *de iure primogen. qu. 34 num. 64.* negatiuam receptiorem quidem eſſe, ſed contrariam veriorem tenet Vaſquius *de ſucceſſ. progr. lib. 1 §. 1. num. 87.* item hanc eſſe veriorem dicunt Fach. *lib. 1. cap. 56.* & Bouques *de ſucceſſ. inteſt. num. 72.* Certè ſi auus & auia cùm celebrarent matrimonium, hunc nepotem præſentauerint Eccleſiæ, aut aliter eum agnouerint pro ſuo, fieri legitimum dicit Charond. *Reſp. lib. 12. cap. 16.* Item ſi viuo filio naturali matrimonium contraxiſſent, etiam hunc nepotem fieri legitimum auo & auiæ, dicunt Decius *d. conſ. 343.* & Peregr. *d. numero 61.*

Si mater naturalis nubat viro naturali & legitimo, 23 eam legitimam effici ſicut eius maritum dicit Tiraq. *de nobilitate. cap. 18. num. 2.* Sed hoc debere intelligi quantùm ad dignitates & omnia alia præterquam ad parentum ſucceſſiones, rectè dicunt Imbertus *in En-*

chiridio

bi i dem in verbis filia naturalis & in verbis Spurio à qui bus, &c. & Papon. *Notar. 3. lib. 6. tit. de legitimat. verſ. Legitimatum.*

24 Sequitur legitimatio per reſcriptum. Pater ipſe debet obtinere reſcriptum legitimationis, aut conſentire vt id filius obtineat: aliàs ſi non conſenſerit valebit quidem nihilominus legitimatio quoad ſtatum, ſed filius non poterit ei ſuccedere. Charond. *Reſp. libro 12. cap 17.* Papon. *Notar. 3. lib. 6. tit. de legitim. verſ. Le dit baſtard*, &c. & *verſ. Le ſixieſme.* Bacquet *Du droict de baſtardiſe*, *capite* 11. Similiter aliis parentibus, vt putà auo non ſuccedit niſi conſenſerint, Bacquet *d. cap.* 11. Menochius *conſ.* 108. & Papon. *vbi ſuprà.* Et expreſſus conſenſus neceſſarius eſt, vt dicit Menochius. Certè ratificatio ſufficit, Alexander *libro* 1 *conſ.* 139. *num* 1. Ex concluſione, qua dicimus patris conſenſum requiri, infertur, legitimatione facta poſt mortem patris legitimatum ei non ſuccedere, cum iam ſucceſſio ſit delata aliis cognatis, Rebuff. *in praxi benefic. in part.* 1. *cap. de non ſoll. vna quaſ. auteri, gloſſ.* 6. *nu.* 6. Charond. *dicto c* 17. & Cuiac. *feudor. lib.* 4. *tit.* 12. Denique ſi pater nihil cauerit de legitimatione ſui filij naturalis, qui poſt mortem patris fuerit legitimatus Principis reſcripto, omnes conſentire, agnatos non excludi ab inteſtato à ſucceſſione illius patris ſi iam apprehendiſſet poſſeſſionem, dicit Didacus Spino *in Speculo teſtamentorum, in titulo de filio ſpurio*, *num.* 123. 124. Idem eſſe rectè ſentit, ſi nondum eam apprehendiſſent reiecta ſententia eorum qui hoc caſu diſſentiunt. Excluderentur agnati ſi huic legitimationi conſenſiſſent, Couarruuias *de matrimon. cap.* 8. § 9. Imò etſi non conſenſiſſent huic legitimationi factæ poſt mortem ſine conſenſu patris, excluderentur à ſucceſſione patris agnati proximiores, ſi conſtaret Principem voluiſſe eos excludere, & hanc ſententiam eſſe receptiorem, procedere tamen ita demum ſi hæreditatem nondum adiiſſent agnati, & ſecus non procedere ſi adita eſſet, quamuis poſſeſſio nondum apprehenſa, dicit Couarr. contra communem verius eſſe tenet idem Couarrua. Principem non poſſe legitimare poſt mortem patris etſi nondum ſit adita hæreditas, niſi vocatis iis quibus delata eſt. Idem tenet Vaſq. *de ſucceſſ. in tit. de teſtam. poten* § 1. *num.* 20. Certè poterit impetrari legitimatio poſt mortem patris, ſi pater cauerit in ſuo teſtamento vt impetraretur, Didacus Spino *vbi ſuprà num.* 137. & hæc legitimatio impetrata poſt mortem patris de patris voluntate præiudicabit agnatis etiam poſt aditam ab eis hæreditatem, Petra Placent. *de fideicom. qu.* 12. *concl.* 36. Comes Palatinus non poteſt in præiudicium agnatorum poſt aditam ab eis hæreditatem legitimare ne quidem de patris voluntate niſi expreſsè hoc habeat in priuilegio, vt dicit *ibidem* Petra Placent. *concluſione* 37. vbi etiam docet, quando id dicatur habere in priuilegio. Dixi, vt legitimatus ſuccedat ſuo patri, neceſſe eſſe legitimationem factam eſſe de conſenſu patris. Sed quæritur, an vt eidem ſuccedat neceſſe ſit cognatos patris eidem conſentire. Quæſtio hæc eſt valdè controuerſa in liberis legitimis & naturalibus: nam ſunt qui dicunt hos neceſſe eſſe conſentire, aliàs ſi non conſenſerint legitimationem quidem valere, ſed legitimatum non ſuccedere patri cum legitimis & naturalibus. Contrà alij dicunt ne quidem quoad ſucceſſionem requiri conſenſum. Primam ſententiam ſequitur Bacquet *Du droict de baſtardiſe, capite* 12. Charond. *Reſp lib.* 5. *cap* 44. *ant* 41. & *lib* 12. *capite* 17. Petr. Greg. *lib.* 45 *cap.* 7. Item legitimatum per reſcriptum non admitti ad ſucceſſionem patris qui reſcriptum impetrauerat ſi pater habeat filios legitimos dicit Bouques *de ſucceſſ. inteſt. num.* 81. niſi legitimationi conſenſiſſent vt dicit *ibid* quem conſenſum tamen non obſtare dicit ſi conſentientes eſſent minores 25 annis; quæ omnia extendit vt procedant licet in reſcripto facta eſſet mentio eorum. Secundam Papon. *Notar.* 3. *lib.* 6. *tit. de legitimat. verſ. Nous a memorons*, &c. & Couarru. *de matrim. cap.* 8. § 8 *num.* 5. *verſ. Quarto*, &c. in tantùm vt ne quidem neceſſe ſit eos citari cùm reſcriptum comprobatur apud Magiſtratum, vt dicit Couarruuias *d. cap.* 8. § 9. alias dubitatio eſt, an ſaltem ſit neceſſe mentionem naturalium & legitimorum fieri in reſcripto. Papon. *vbi ſuprà* tenet non eſſe neceſſe, & citat Imbertum *in ſuo Enchiridio* referentem arreſtum Curiæ Pariſienſis quo legitimatus fuit admiſſus ad ſucceſſionem patris cum filia legitima, licèt eius filiæ nulla facta fuiſſet mentio in reſcripto. Sed verior & receptior opinio videtur, mentionem hanc fieri debere quoad ſucceſſionem, licèt quoad ſtatum non ſit neceſſaria. Quam ſententiam ſequuntur Couarruuias *d.* § 9. Peregr. *de fideicom. art.* 23. *num* 55. Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 1. *num.* 104. Graſſus §. *Succeſſio ab inteſtato*, *qu.* 19 Decius *conſ.* 51. *in fin.* & *ibidem* Molinæus *conſ.* 288. & *ibidem* Molinæus in verbo *Nulla*. Ergo legitimatus iſte non ſuccedet patri cum legitimo qui extabat tempore legitimationis, niſi legitimi facta fuerit mentio in reſcripto ſi legitimus non conſenſerit legitimationi: quod extendit Molinæus *ad dictum conſ* 188 vt etiam facienda ſit mentio de iam legitimato extenſionem hanc eſſe veram dicit etiam Peregrinus *d. art.* 21. *num.* 54. Contrà Carolus Ruinus *conſ* 85. 94. 96. *lib.* 3. limitat vt non procedat quando filij legitimi non ſunt ſucceſſuri. Sed hanc limitationem non eſſe tutam aſſerit Molinæus *ad dictum conſ* 288 limitationem tamen ſequitur Peregrinus *d. artic.* 13. *num.* 55. hac ratione quòd cùm mentione nulla facta legitimorum, legitimatio ſit nulla quoad legitimorum præiudicium tantùm, in ſubſtantia autem valida: inde inferri debeat, ſi dari poſſit caſus quo de filij legitimi præiudicio non agatur, vt quia factus eſſet incapax ſucceſſionis paternæ, vel quia adeſſet filia legitima excluſa per exiſtentiam agnati à ſucceſſione patris, legitimatum ſuccedere excluſa filia legitima & agnato. Hæc Interpretes, qui non viderunt textum *in Nouella* 74. *capite* 1. vbi non permittitur patri legitimare per Principis reſcriptum liberos naturales, niſi quando caret legitimis. Vnde videmus multò minus poſſe eo modo eos legitimare, ſi legitimorum quos habebat nullam mentionem fecerit in precibus Principi oblatis. Ideo rectè Guido Papæ *qu.* 48. & Ranchin. *ibidem* dicunt, legitimatos per reſcriptum non ſuccedere niſi cùm legitimi deficiunt. Superiora ſunt de legitimis, qui iam tempore reſcripti impetrati nati erant: nam per ſuperuenientiam ſiue ſupernaſcentiam liberorum legitimorum, legitimatio priùs rectè facta non inualidatur, licèt nullos legitimos haberet pater tempore legitimationis, ſed cum legitimis pòſt natis legitimati concurrunt, & hanc veriorem & receptiorem eſſe opinionem dicunt Peregrinus *d. artic.* 23. *num.* 56. Alexand. *lib.* 5. *conſ.* 187. & *ibidem* Molin. Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 1. *num* 107. Bacquet *tract. De droict de baſtardiſe*, *d. cap.* 12. Ioan. Dilect. *de arte teſtand. lib.* 2. *caut.* 12. & Vaſq. *de ſucceſſ. lib.* 3. § 21. *num.* 154. Graſſ. *d. qu.* 19. Cuiacius *conſ.* 52. Et malè Petr. Gregor. *lib.* 45. *cap.* 5. & Ranch. *deciſ. part.* 2. *concl.* 459. & Rebuff. *in praxi benef. tit. de reſcript. legitim. numero* 13. & Bened. *ad cap. Raynut. in verbis, & uxorem nomine Adelaſiam*, *num.* 188 qui dicunt legitimationem reuocari quoad ſucceſſionem inteſtati per liberos legitimos poſtea natos. Quidam has Doctorum ſententias contrarias ſic conciliant, vt ſi cùm pater nullos legitimos haberet tempore reſcripti impetrati cogitauerit de liberis legitimis, nulla ex parte reuocetur legitimatio. ſin non cogitauerit, reuocetur quoad ſucceſſionem, non quoad ſtatum.

Quam

Quam diſtinctionem refert & ſequitur Papon *ad l. ſi vnquam, in verbis, donatione largitus*, vbi addit, patrem in dubio non præſumi cogitaſſe de liberis legitimis. Eandem diſtinctionem cum ipſa præſumptione refert & ſequitur Tiraquellus *ad d. l. ſi vnquam, numero 223. in dictis verbis, donatione largitus*. Item Papon concedit ſi legitimus poſtea decedat viuo patre vel mortuo, ſed antequam adiret vel tranſmitteret hæreditatem, legitimatum recuperare ius ſuccedendi patri ſuo. Cæterum in tenebis ſuperiorem opinionem receptiorem poſthabita diſtinctione Paponis. Secundum quam receptiorem iudicatum Tholoſæ dicit Bouques *de ſucceſſione inteſt. num.* 81. Certè verum eſt quod dicit Molinæus *ad Alexandrum d. conſ.* 187. *lib.* 1. hunc legitimatum non habere ius primogenituræ, nec plus quam vnum filiorum legitimorum, etſi non ſuperuiuat niſi filia.

25 Dixi *capite præcedenti* an neceſſe ſit liberos legitimos & naturales conſentire legitimationi per reſcriptum. Nunc videamus de cognatis tranſuerſalibus patris. Et certè hos cognatos ſiue agnatos non eſſe neceſſe conſentire, item nec citari in reſcripto interimando ſiue comprobando, rectè dicunt Decius *conſ.* 407. Papon. *lib.* 21. *tit.* 3. *arr.* 14. Bacquet *tract. Du droict de baſtardiſe, capite* 12. Couarruuias *de matrim. cap.* 8. §. 9. Chopinus *de priuileg. ruſt. lib.* 3. *part.* 3. *c.* 9. *numero* 4. 5 Didacus Spino *in ſpeculo teſtamentorum, in titulo de filio ſpurio, numero* 135. Graſſus §. *ſucceſſio ab inteſt. q.* 19. *n.* 9. Peregrinus *de fideicommiſſis, artic.* 23. *num.* 58. Petrus Gregorius *libro* 45. *cap.* 7. Quod omnes dicti Doctores dicunt non ſolum quoad ſubſtantiam legitimationis, ſed etiam quoad ſucceſſionem qua legitimatus ſuccedit patri legitimanti excluſis agnatis collateralibus, licèt non citatis. Admittentur tamen iſti tranſuerſales ſi velint probare hunc legitimatum, non eſſe filium naturalem legitimantis, vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Legitimation.* Item non admitteretur contra filium legitimum, vt *ibidem* addit. Certè ipſis cognatis tranſuerſalibus qui non conſenſerint legitimationi legitimatus non ſuccedet, vt dicunt Papon. *Notar.* 3. *d. tit. de legitimat. verſ. Pour, &c. & in arreſt. lib.* 5. *tit.* 5. *arr.* 2. *& lib.* 21. *tit.* 3. *articul.* 14. & Chopinus *vbi ſuprà.* Charondas *Reſp. lib.* 12. *cap.* 17. Petr. Greg. *lib.* 45. *cap.* 7. Sic cauebis à Couarruuia, qui *d. tit. de matrimonio, cap.* 8. § 10. *num.* 2. dicit legitimatum reſcripto fieri agnatum omnibus patris agnatis abſque eorum conſenſu etiam quoad ſucceſſionem. Sed quæritur, cùm certum ſit cognatis collateralibus patris qui non conſenſerunt legitimationi legitimatum per reſcriptum non ſuccedere, an ſimiliter iſti cognati non ſuccedant ipſi legitimato qui deceſſerit nullis parentibus & liberis relictis? Hanc quæſtionem adeò ancipitem dicit Bacquet *tract. De droict de baſtardiſe, cap.* 14. vt aduocati Pariſienſes fuerint inter ſe diuiſi in opinionibus ſuis. Addit tamen iudicatum fuiſſe pro iſtis collateralibus contra fiſcum: item pro iſtis collateralibus reſpondet Charondas *d. capite* 17. pro eiſdem tenet & diuerſis arreſtis Pariſiis iudicatum dicit Bouques *de ſucceſſ. inteſt. num.* 78. & rationem eſſe addit quia filius qui voluit legitimari intelligitur conſenſiſſe vt omnes ex familia in quam tranſibat ei ſuccederent. In hoc dubio dicendum ex tribus his legitimandi modis matrimonio nempe ſubſequuto Principis reſcripto oblatione curiæ, per duos priores non ſolum ius ſuitatis adquiri, ſed etiam ius agnationis & reciprocæ ſucceſſionis cum collateralibus patris, & per poſteriorem non niſi ius ſuitatis vt dicit Cuiac. *ad Nouell.* 74 Certè ſi reſcriptum ſit impetratum poſt mortem patris, legitimatus non excludet à ſucceſſione patris cognatos tranſuerſales Rebuff. *ad regulas Cancellariæ, reg.* 27. *verſ. octauò*, niſi conſenſerint legitimationi. Quod Bacquet *dicto capite* 12. extendit vt procedat, licet de mandato patris impetratum fuiſſet legitimationis reſcriptum. Sed hanc extenſionem meritò reiicit Couarruuias *dicto c. pue... ...*, ... nota ad extremum conſenſum ſemel præſtitum reuocari non poſſe Bacquet *dicto capite* 12. Certè ſi pater impetrauerit legitimationis reſcriptum pro tribus aut quatuor filiis ſuis naturalibus, hi legitimati ſuccedent ſibi inuicem, Bacquet *vbi ſuprà capite* 13. Item nota reſcriptum legitimationis eſſe inutile, ſi non ſit comprobatum, Charondas *Reſp. libro ſeptimo, cap.* 84 & debet comprobari in camera computorum, idque in vita patris, nec enim prodeſſet comprobatio facta poſt eius mortem, licet eo viuo reſcriptum fuiſſet impetratum, vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Legitimation*, niſi interueniſſet aliquod impedimentum vt bella ciuilia quæ obſtitiſſent quominus viuo patre comprobatio fieret vt arreſto iudicatum dicit Bouques *de ſucceſſ. inteſt. numero* 79. addit *ind.* quòd eæ literæ oblatæ fuerant Iudicibus viuo patre.

Quod dixi legitimatum reſcripto ſuccedere, va... 26
controuertitur an procedat exſtante ſtatuto quo filiæ non ſuccedunt exſtantibus maſculis: nam alij volunt quòd hi legitimati non excludunt filias, alij contrarium ſentiunt, & vix ſciri poſſe quæ ſit receptior opinio, dicit Vaſquius *de ſucceſſ. progr. lib.* 1. §. ... *num* 78. Sed pro legitimato eſſe veriorem aſſerit: quam ſequuntur Alexander *libro* 1. *conſ.* 2. & Peregrinus *de fideic. art.* 23. *num.* 29. Contra filiam concurrere cum filio legitimato per reſcriptum, licèt exſtet tale ſtatutum, tenent Couarruuias *de matrim. capite* 8. §. 8. *n* 3. Decius *conſ.* 52. & *ibidem* Molinæus, & idem Molinæus *ad Alexandrum dicto conſ.* 2. & Fach. *lib* 6 *cap.* 1. & hanc opinionem eſſe veriorem & receptiorem aſſerit Graſſus §. *ſucceſſio ab inteſtato, qu.* 19. *num.* ... hanc poſteriorem opinionem receptiorem extendunt ſui fautores, vt procedat etſi in legitimatione dictum ſit; vt legitimatus ſuccedere poſſit non obſtantibus legibus & conſtitutionibus: hæc enim verba interpretantur de legibus tantùm communibus, non de ſtatuto. Sed hanc extenſionem cum aliis multis reiicit Menochius *de præſ. libro* 6 *capite* 45. *num.* 2. Certè ſi conſtaret Principem cogitaſſe ſaltem in genere de tali ſtatuto, tunc ſine dubio iſte legitimatus excluderet filiam, vt *ibidem* dicit Menochius, vbi addit, hanc cogitationem colligi ex verbis legitimationis, vt ſi in ea ſcriptum ſit, *Non obſtantibus legibus, ſtatutis* &c. vel ſi princeps vult legitimatos reduci ad legitima iura, ac ſi ex vero matrimonio nati eſſent, vel legitimatos conſequi omnia commoda legitimè natorum. Hæc Menoch. *d. præſ.* 45.

Item controuertitur, an legitimatus per reſcriptum 27
ſuccedat in feudis? Opinionem negatiuam eſſe veriorem dicunt Graſſus §. *ſucceſſio ab inteſtato, quæſtione decimanona, num.* 15 Petrus Gregorius *libro* 26. *capite decimoſeptimo, numero decimo.* Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. libro primo, numero* 209. Peregrinus *de fideic. articulo.* 23. *numero* 64. Fachineus *Controuerſ. libro* 7. *capite* 49 & Myſſingerus *Obſeru. cent. quinta. cap.* 42. Certè ſi fuerit legitimatus expreſsè etiam ad feuda ſuccedet in eis Myſſingerus *dicto capite* 42. Verùm dubitatur, an in iſta legitimatione facta etiam ad feuda dominus debeat citari & conſentire. Debere citari licèt à ſummo Principe facta ſit niſi in legitimationis reſcripto, appoſita ſit clauſula, *Non obſtante, §. naturales* dicunt Capriolus & Graſſus. Idem dicit Capriolus ſi in legitimatione dictum ſit vt poſſit ſuccedere in quibuſcumque bonis. Similiter non valere hanc legitimationem factam etiam ad feuda in præiudicium agnatorũ, & iis non citatis, niſi in reſcripto

adiecta

adiecta ſit ea clauſula, *Nonobſtante, §. naturales*, dicit idem Graſſus & Menochius *conſil. 157. libro ſecundo.* Huic clauſulæ æquipollere hanc generalem, *nonobſtantibus legibus, conſtitutionibus, & quibuſuis in contrarium facientibus*. dicit Matthæus de Afflictis *deciſione 195. num. 4.* Sed quidquid dicant Doctores, Fachinæus tenet *Controuerſ. libro ſeptimo, capite 49. & 50.* Principem etiam de plenitudine poteſtatis non poſſe legitimare ad feuda in præiudicium domini vel agnatorum, niſi ipſe dominus & agnati conſentiant, vel niſi legitimatio fiat ad ipſa feuda propter aliquam iuſtam cauſam quæ reſpiciat bonum publicum, & id præſertim in feudo ex pacto & prouidentiâ obtinere debet. Similiter Peregrinus *dicto articulo vigeſimotertio, num.68* dicit Principem poſſe quidem de plenitudine poteſtatis præiudicare hanc legitimationem tertio in bonis fideicommiſſariis, ſed id non eſſe expeditum in feudis, nec in iure primogenituræ ex lege delatò. Huic ſententiæ conuenienter Comitem Palatinum habentem poteſtatem legitimandi non cenſeri habere ad feuda niſi ſpecialiter & nominatim de hoc ſit facta mentio, & feudi qualitas expreſſa, dicit Menochius *cap. 176. num. 6. de arbitr.* Ideo malè Decius *conſ. 76.* cum ait verba generalia ſufficere, & peiùs Petrus Plac. *quæſtione vnde ima, concl. 35.* cùm ait hunc ſimpliciter legitimatum per reſcriptum huius Comitis ſuccedere in feudo. Item Peregrinus *dicto artic. 23. num 70*, tenet ſi poteſtas legitimandi data ſit Comiti Palatino cum clauſula, *Citatis & non citatis* hanc clauſulam non extendi ad feuda niſi in ea feudorū ſit facta ſpecialis mentio. Superiora ſunt ex iure communi. Nam in hoc Regno Galliarum inualuit conſuetudo generalis, vt feuda ſint inſtar alterius patrimonij. Ideo in hoc Regno legitimatum per reſcriptum ſuccedere in feudis dicunt Petrus Gregorius *libro 45. cap.7. num 9.* Papon. *Notar. 3. tit. de legitimat. verſ. Le cinquieſme* Ioannes Imbertus *in Enchir. in verbo, Legitimatus* Rebuffus *tract. de liter. naturalit. articulo primo, gloſſa 1. in fin. & in praxi beneficiaria in cap. de reſcript. legit. numero 21.* & Charondas *in ſuis Obſeruat. in verbo, Legitimation.* Quæ dixi de feudis ex iure communi obtinere etiam in emphyteuſi Eccleſiaſtica concedunt omnes. Certè in emphyteuſi priuata nemo vmquam dubitauit quin legitimatus per reſcriptum ſuccedat indiſtinctè, vt dicit Capriol. *vbi ſuprà*, alia iura quæ legitimato per reſcriptum competere dicit Peregr. *art. 23. num* 27. 18. ſunt vt ei debeatur legitima vt legitimo nato aucta ad trientem vel ſemiſſem, præteritus vel exhæredatus poſſit querelare teſtamentum aut nullum dicere etiam fraternum, ſi frater turpem perſonam inſtituerit & eum præterierit, & vt Bulgari conſuetudo in eo locum habeat, item ius de duabus quartis, & aliud de non imputandis fructibus in Trebellianicam, & diſpoſitio *l. hac conſultiſſima, §. ex imperfecto. Cod. de teſtam.* item Auth. *ſi qua mulier, de ſacroſanct. Eccleſ. diſpoſitio l. cùm auus. de cond. & dem. & l. ſi vnquam. Cod de reuoc. donat. & l. fin. Cod de natur. liber* quæ extante legitima ſobole prohibet relinquere naturalibus.

28 Quæritur, an Imperator vel alius Princeps ſupremus poſſit legitimare ſubditum alterius Principis? Certè poteſt ratione bonorum quæ ſunt intra territorium eius Principis qui legitimauit, Peregrinus *de fideicommiſſ. articulo vigeſimotertio num. 3.* Sed an etiam vt ſuccedat in bonis ſitis in terris alterius Principis? Quidam tenent poſſe, ſi de conſenſu patris facta ſit legitimatio. Excipiunt tamen bona conditionata, vt ſunt fideicommiſſaria, in quibus cùm requiratur citatio eius cuius intereſt, & cauſæ cognitio, atque ita iuriſdictio contentioſa, concedunt non poſſe, quia nullus alteri ſubditus hanc iuriſdictionem prorogare poteſt. Alij tenent indiſtinctè non poſſe, licèt pater conſenſerit. Quorum opinionem veriorem aſſerunt Peregrinus *dicto artic. vigeſimotertio, num. 13.* Couarruu. *cap. 8 § 8. num. 14. de matrimonio*, Fachinæus, *Controuerſ. libro 3. cap. 58* & Decius *conſ. 307.* Dubium magnum eſt, an Imperator poſſit legitimare ſubditum Principis qui habet in feudum ſuas terras ab Imperio? Poſſe tenet Molinæus *ad dictum conſilium* 307. quia directum dominium eſt penes Imperatorem. Idem tenet Peregrinus *dicto artic. 23. num.* 20. dummodo ipſemet Imperator legitimet, negat autem idem ius legitimandi poſſe aliis concedere in præiudicium feudatarij, qui ſummus eſt Princeps. Alia quæſtio eſt, an legitimatio facta à ſupremo Principe de ſuo ſubdito extendatur etiam ad bona ſita in territorio alteriùs Principis? Non extendi dicit Peregrinus *dicto artic. 23 num* 21. 22. Contrà extendi, modò præiudicium aliquod non fiat ſubdito illius alterius Principis, dicit Couarruuias *dicto § octauo, n. 17.* Sed imò extendi ad ea bona, licèt præiudicium fiat ſubdito illius alterius Principis, iudicatum fuiſſe dicit Charond. *Reſp. lib. 5. cap. 24.* Nam cùm Dux Ferrariæ legitimationis reſcriptum conceſſiſſet vni ſuo ſubdito baſtardo ſui alterius ſubditi, qui legitimatus veniſſet deinde habitatum in Regno Franciæ, & tandem deceſſiſſet ſine liberis & teſtamento: iudicatum fuiſſe ait contra fiſcum Regium, bona quæ adquiſierat in hoc Regno pertinere ad eius cognatos proximiores, qui in eodem Regno habitabant: cùm alioquin citra legitimationem bona ea delata fuiſſent fiſco, *à droict de baſtardiſe.* Similiter Ioannes Bacquet *cap 6. num 7. Des franc fiefs* ait plebeium nobilitatum à ſuo Principe eſſe immunem tributis ratione etiam bonorum quæ poſſidet in alio Regno non minùs quàm ſi ille alius Rex nobilitaſſet. Quæ ſententia confirmatur *l propter, §. licèt, de excuſ. tut.* vbi dicitur, quòd licèt Magiſtratus non poſſit deferre munus tutelæ ei qui ſuæ iuriſdictionis non eſt, ſi tamen id detulerit ei qui ſuæ iuriſdictionis ſit, poteſtas tutoris extendetur etiam ad ea bona quæ ſunt extra territorium eius Magiſtratus. Hæc de legitimato à ſuo Principe extenduntur vt procedant, licèt ipſa legitimatio facta ſit in territorio alterius Principis. Nam Princeps poteſt legitimare ſuum ſubditum in quocumque loco. Quia in voluntaria iuriſdictione non conſideratur locus in quo exercetur, ſed perſona tantùm an ſubdita ſit legitimanti, vt dicit Peregrinus *dicto artic 23. num. 2.* Aliud eſt in iuriſdictione contentioſa, *l. vltima, de iuriſdictione.* Papa diſtinguitur à cæteris Principibus, nam vt legitimatio facta à cæteris Principibus non valet quoad beneficia Eccleſiaſtica & alia ſpiritualia, ita legitimatio facta à Papa non valet in terris aliorum Principum quoad ſucceſſiones & alia temporalia, ſed tantùm in terris Papæ, Peregrinus *d. art. 23.* Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib. 1. n. 221.* Rebuff. *ad conſtit. Reg. in proœmio, l ſſ. 5. num. 71.* Mattheac. & Ranch. *ad Guid. Pap. qu. 482.* Petrus Gregor. *lib. 45 cap. 7. n. vndecimo*, & Boerius *deciſione 197. nu. 2.* & Bened. *ad cap. Raynut. in verb. & vxorem nomine Adelaſ. num. 197.* ſed *ibid. n. 101.* hoc limitat vt non procedat ſi legitimatio ſurgeret ex radice matrimonij vt ſi Papa diſpenſaret ſuper matrimonio inter contrahere prohibitos contracto aut contrahendo; nam hoc caſu proles ex tali matrimonio procedens cenſeretur legitima etiam quoad ſuccedendum idque etiam in terris aliorum Principum idem dicit Rebuff. *ad regulas cancellariæ, regula 51.* & Garcia *de beneficiis in part. 7. cap. de clericatu numero 39.* & Peregr. *articul. 23. numero 7.* licet per ingreſſum religionis baſtardi legitimentur, quia talis profeſſio omnem maculam tollit; attamen propter hoc ſuccedere non poterunt ab inteſtato parentibus. Bened. *vbi ſupra num. 100.*

Dixi

29 Dixi de naturali legitimato, dicamus de legitimato nato ex adulterio, inceſto, clerico, vel moniali ſiue ſacra virgine quæ in iure dicitur aſcetria. Hunc legitimari reſcripto poſſe etiam quoad ſucceſſionem, ſi in reſcripto dictum ſit, *Nonobſtante aliqua lege quæ in contrarium loquitur*, nec neceſſe eſſe dicere ſpecialiter, *nonobſtante Authent. ex complexu, C. de inceſt. nupt.* dicunt Guid. Pap. *quæſt.* 280. Alexander *libro* 5. *conſilio* 187. *numero* 19. & *ibidem* Molinæus adulterinos & inceſtuoſos legitimari poſſe de plenitudine poteſtatis ex certa ſcientia etiam non citatis collateralibus, & concurrere ad ſucceſſionem cum legitimis liberis, dummodo horum facta ſit mentio, vel eorum certam ſcientiam Princeps haberet, dicit Peregrinus *d. art.* 23. *numero* 57. *&* 58. quamquam Antonius Faber *in ſuo cod. lib.* 5. *tit.* 16. *def.* 5. teneat hos legitimatos excludi à ſucceſſione, ſi citati non fuerint proximiores agnati. In Regno Franciæ legitimari adulterinos & inceſtuoſos dicit Rebuffus *in praxi benef. titulo de reſcript. legit. numero* 36. Item natum ex nupta per adulterium reſcripto legitimari poſſe, dummodo nulla ſit facta coniuratio contra maritum, dicit Pap. *Not.* 3. *tit. de legitim verſ. Si eſt-ce.* Verùm in reſcripto non ſufficere mentionem in genere fieri illegitimæ natiuitatis, ſed neceſſe eſſe narrare omnia in ſpecie nonobſtante quacumque clauſula in reſcripto appoſita, tradit Alexander *libro primo. conſ.* 128. *& libro* 2. *conſ.* 195. & *ibidem* Molinæus. Similiter non ſufficere exprimere eſſe ſpurium, ſed ſpeciem ſpurietatis eſſe exprimendam, an ſcilicet natus ſit ex moniali vel clerico, an ſit adulterinus vel inceſtuoſus dicit Couarruuias *capite* 8. § 9. *de matrimon.* Addit *ibidem* ſi ſit natus ex duplici adulterio, id eſt, ex coniugato & coniugata, id etiam exprimi debere. Idem ſentit Dec. *conſ.* 318. Sed licèt ex duplici adulterio natus ſit, ſufficere quòd exprimatur natum eſſe ex adulterio, dicit Fach. *Contr. lib.* 3. *cap.* 60. Legitimationem adulterini impetratam à Rege comprobatam arreſto fuiſſe dicit Pap. *lib.* 10. *tit.* 4. *arr.* 8. Quod intellige, quia in ea ſpecie qualitas adulterini partus fuerat expreſſa in reſcripto. Nam in alia ſpecie, in qua ea qualitas fuerat omiſſa, legitimatum fuiſſe excluſum à ſucceſſione patris, quamuis pater deceſſiſſet ſine vllis cognatis, dicit Maynard. *lib.* 4. *cap.* 6. Quod extenditur vt procedat etſi pater eum inſtituiſſet hæredem, vt dicit Molin. *ad Dec. conſ.* 176. Non tamen ignoro Ioannem Bacquet *tract. Du droict de baſtardiſe c.* 11. dicere adulterinum inceſtuoſum vel filium ſacerdotis legitimatum non ſuccedere patri nec matri, licèt in reſcripto dictum ſit, quòd eis ſuccedat: & licèt, vt ſubiicit *cap.* 12. in eodem reſcripto expreſſum ſit, patrem fuiſſe ſacerdotem, aut matrem nuptam tempore natiuitatis. Similiter Paponem dicere *lib.* 21. *titulo* 3. *arreſt.* 12. filium ſacerdotis vel adulterinum poſſe legitimari ad honores & alimenta, ſed non ad ſucceſſionem. Sic iudicari Pariſiis & Tholoſæ, licèt in reſcripto ſpecies ſpurietatis expreſſa ſit, dicit Charondas *Reſp. lib.* 12. *cap* 17. Item Bouques *de ſucceſſ inteſt. n.* 80. nominatim tradit arreſtis Pariſ. & Thol. iudicatum fuiſſe adulterinos & inceſtuoſos vt filios presbyteri legitimatos per reſcriptum impetratum ab eorum patre non admittendos ad ſucceſſionem eius. Sed prima opinio, quæ pro legitimato facit, tenenda eſt, ſi non concurrant iuſti liberi. Papon. tamen *d. lib* 10 *tit.* 3. *ar* 9. eam temperat vt procedat ſi à Rege reſcriptum impetratum ſit de mandato patris, nec ſufficere ratificationem. His conuenienter Fachinæus *Contro lib* 3. *c.* 67. aſſerit legitimationem horum ſpuriorum eſſe veram legitimationem, reiecta ſententia Deci, qui *conſ* 154. *n.* 1. tenet non eſſe niſi diſpenſationem. Diſpenſatus non ſuccedit ab inteſtato, vt doceo *cap. ſeq.*

30 Ergo videamus quis ſit diſpenſatus, ſiquidem legitimatus ſuccedit ab inteſtato, diſpenſatus non ſuccedit. Diſpenſatus dicitur ille cui ipſa legitimatione non conferuntur omnia legitimitatis iura, ſed tantùm quædam, vt dicit Peregrinus *articulo* 23. *numero* 33. *de fideicom.* Itaque ſi quis legitimetur non vniuerſaliter, ſed particulariter, putà quòd nõ ſuccedat niſi in certã partem prout patri videbitur, eſſe diſpenſationẽ; & hunc non ſucceſſurum ab inteſtato, dicunt Graſſus §. *ſucceſſio ab inteſtat. quæſtione decimanona, num.* 13. & Couarruuias *dicto capite octauo.* §. 8. *numero* 1. Si quis legitimetur ad honores, dignitates, ſucceſſiones legitimas & teſtamentarias, & ad omnia alia, cum tamen hac adiectione vt patri ſuccedat in eo quod patri placuerit, pugnant Doctores. Verùm receptiorem opinionem eſſe, vt ſit legitimatio, reiecto Molinæo qui tenet eſſe tantùm diſpenſationem, aſſerit Couarruuias. Addit tamen hunc poſſe priuari à patre legitima etiam tacitè. Fatetur autem quòd per expreſſum fideicommiſſum non cenſetur ea priuatus, ſed poſſe legitimam detrahere ex fideicommiſſo. His conuenienter ſi pater filium ſuum naturalem legitimauerit quoad ſuccedendum in bonis quæ ei relinqueret aut inter viuos aut mortis cauſa, & deinde teſtamentum fecerit, in quo minùs legitima reliquerit, legitimatum non poſſe petere ſupplementum legitimæ, dicit Alexander *libro* 4. *conſ.* 30. Quid ſi in legitimationis reſcripto dictum ſit quòd poſſit ſuccedere ex teſtamento & ab inteſtato, & adiectum, *abſque præiudicio venientium ab inteſtato*, an ſuccedere poterit vnà cum aliis legitimis liberis? Quidam tenent affirmatiuam: alij contrà negant poſſe ſuccedere cum eis ab inteſtato, nec poſſe capere niſi ea quæ ei teſtamento relicta fuerint. Poſteriorem opinionem eſſe veriorem & receptiorem dicunt Graſſus *d. quæſtione* 19. *numero* 14. Capriolus *libro* 1. *numero* 216. *de ſucceſſione ab inteſtat.* Alexander *libro* 2. *conſ.* 51. Dilectus *tit.* 3. *caut.* 18. *de art. teſt.* & Vaſquius *de ſucceſſ. progr. lib.* 1. § 1 *numero* 90. eamdem ſequitur Peregrin. *art* 23. *numero* 83. in ſucceſſione inteſtati, ſed in illa teſtati tenet non poſſe à patre inſtitui niſi in ea portione in qua potuiſſet ſi legitimatio facta non eſſet, ſed receptius eſt poſſe eum inſtituere vt alium legitimum. Item quod dixi hunc legitimatum ſub prædicta clauſula non plus petere poſſe quàm ſibi teſtamento relictum fuerit, fallit, ſi extraneus fuerit inſtitutus; nam tunc rumperet teſtamentum tamquam præteritus, vt dicit Couarruuias. Tota dubitatio eſt, an nullis liberis legitimis exiſtentibus ea clauſula proſit collateralibus. Nam quidam tenent eis prodeſſe, & propter hanc clauſulam legitimatum excludi per eos ab inteſtato. Ex quibus ſunt Didacus Spino *in ſpecul. teſtament. titul. de filio ſpur. num.* 126. Fachinæus *Contr. libro* 3. *capite* 61. Molinæus *ad Alexandrum libro* 2 *conſ.* 51. *& libro* 5. *conſilio* 187. & Peregrinus *dicto articulo* 23. *num.* 84 85. *&* 89. vnde infert iſtum legitimatum non habiturum ab inteſtato niſi eam portionem quam habiturus erat ſi legitimatus non eſſet, putà duas vncias ſi ſit naturalis, vel alimenta tantùm ſi ſit ſpurius. Alij hanc opinionem limitant vt procedat vſque ad quartum gradum collateralium, quaſi per iſtos ſolos collaterales legitimatus ille excludatur, ex quibus ſunt Capriolus *dicto libro* 1. *num* 216. Couarruuias *de matrim. cap.* 8 §. 10. Vaſquius *vbi ſuprà*, quibus ſubſcribit Peregrinus. Contra à nullis collateralibus excludi legitimatum hunc verius & receptius eſſe dicunt Graſſus *dicta quæſt.* 19. *n.* 14. & Alexander *dicto conſil.* 51. *& conſ.* 187. Hanc controuerſiam in aſcendentibus, vel tranſuerſalibus procedere dicit Peregrinus *dicto articulo* 23. *numero* 81. quando clauſula illa concepta eſt pinguioribus verbis, vt putà, *Sine præiudicio venientium ab inteſtato*, & quando agitur de hæreditate delata

poſt legitimationem. Nam ſi ageretur de hæreditate antè delata, omnes collaterales præferrentur legitimato. Item ſi non ita pinguibus verbis concepta eſſet ea clauſula, ſed aliis quibus reſtringeretur ſimpliciter ad ius deſcendentium legitimorum, vtputà, *ſine præiudicio filiorum legitimorum*, vel, *ſine præiudicio heredum legitimorum*, tunc iſte legitimatus excluderetur ab inteſtato per ſolos liberos non per collaterales vel aſcendentes, *dicto articulo* 23. *numero* 78. *&* 79. Item retenta eorum opinione qui verbis ſuperioribus pinguioribus tenent legitimatum excludi per parentes & collaterales, non excluderetur per vxorem legitimantis nec per fiſcum: quia horum ſucceſſio eſt extraordinaria, vt dicunt Couarruuias & Peregrinus *vbi ſuprà*. Cæterùm ineptum eſt quod ait Couarruuias *dicto capite* 8 §. *octauo, numero* 5. citationem agnatorum eſſe neceſſariam in diſpenſatione non in legitimatione: quam differentiam meritò reiicit Peregr. *d. art.* 23. *num.* 61. quia cum per diſpenſationem minus lædantur agnati, minor eſt ratiò vt citentur quàm in legitimatione.

30 Filio legitimato per reſcriptum Principis nepos ex eo naturalis & legitimus fit ipſi auo legitimus, atque ideo ſuccedit ab inteſtato ipſi auo ſi legitimatus mortuus ſit ante hunc auum, Couarruuias *capite octauo, numero quinto, de matrimon.* præſertim in Regno Franciæ, in quo mos eſt, vt reſcripto legitimationis caueatur, quòd filij orti ex matrimonio legitimatorum poſſit ſuccedere, vt dicit Rebuffus *in praxi beneficiaria, titulo de reſcript. legitim. num.* 27. quærit Peregr. *d. art.* 23. *num.* 28. ſi legitimatio ſit inualida ex defectu poteſtatis legitimantis quanto tempore ei præſcribatur? Et reſpondet nequidem longiſſimo cùm legitimatio ſit de regaliis quibus præſcribi non poteſt reiecto Decio qui *conſ.* 467. tenet præſcribi poſſe longo tempore. Certè concedit Peregr. etiam ſpurium qui poſſederit per 30. annos paternam hæreditatem præſcribere hæreditatem atque ideo etiam legitimatum.

31 Dicebam tria eſſe genera liberorum, legitimos & naturales ſimul, naturales tantùm, legitimos tantùm. Dixi de duobus prioribus, ſequitur tertium. Legitimi igitur ſunt adoptiui. Hi ſuccedunt patri adoptiuo ab inteſtato ſimul cum liberis ex matrimonio, nec diſtinguimus inter adoptionem, & arrogationem, item nec in adoptione an ab aliquo aſcendente, vel ab extraneo adoptati ſint, vt dixi *titulo de præter. liber.* & vt dixit Graſſus §. *ſucceſſio ab inteſtato*. Stante tamen ſtatuto excludente fœminas maſculis extantibus, filius adoptiuus non excludet fœminas, *dicta quæſtione vigeſima prima*. Item licèt tale ſtatutum non extet, adoptiuus non ſuccedet in feudis, niſi vnus ex aſcendentibus, putà auus, adoptauerit, vel niſi verbum filij appoſitum in conceſſione feudi non poſſit verificari niſi in adoptiuis, vt dicit Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. num* 276. Ergo licet in allodialibus ſuccedat filius adoptiuus, non ſuccedit in feudis vt & dicit Cuiac. *feudor. lib.* 4. *tit.* 10. Quod tamen procedit in adoptione facta ab extraneo non in arrogatione vt dicit Æmil. *de except. in part.* 1. *tit.* 4. *exc.* 2. Quæret quis, an ſi filius datus in adoptionem habeat ſuum patrem naturalem, ei ſuccedat? De iure ſi ſit arrogatus non ei ſuccedit: ſin adoptatus, idem adhuc dicimus quando adoptatus fuit ab aliquo ſuo aſcendente: & contrà ſuccedet ei, ſi ſit adoptatus ab extraneo, Capriolus *vbi ſuprà num.* 295. Item ſi patri ſuo naturali nulli ſupereſſent alij liberi naturales & legitimi, ſuccederet ei, quia iura cognationis retinet. In Regno Franciæ inualuit conſuetudo, vt adoptiui non ſuccedant patri adoptiuo, vt dixi *titulo de præter liber.* Ideo econtrà patri ſuo naturali ſuccedunt perinde ac ſi in adoptionem dati non eſſent. Et adoptionem non obtinere in Regno Franciæ dicit Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Legitimation.* & Bened. *ad c. Raynut. in verbo, & vxorem nomine Adelaſ. deciſ.* 5. *n.* 196. & Ranch. *de ſucceſſ. ab inteſt.* § 6. *in fine*, qui dicit ita eſſe ex generali conſuetudine huius regni niſi quando adoptatus eſt qui erat ſucceſſurus ab inteſtato & citat *d. Benedictum d. loco, & Maſuer. tract. de adopt.* §. *eſt aduertendum. num.* 31.

Sequuntur quædam iuris impedimenta, ex quibus liberi ſuccedere non poſſunt. Primum eſt, deportatio. Ergo filius deportatus non ſuccedit patri ſuo, Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 1. *num.* 26. & Graſſus §. *ſucceſſio ab inteſtato. quæſt.* 6. Deportatus dicitur, qui ciuitatem exilio amittit, à quo differt relegatus. Hodie deportatus dici poteſt, qui damnatur ad perpetuos triremes, quem ideo non poſſe ſuccedere dicunt Capriolus *d. libro* 1. *n.* 30. & Chenu *quæſt.* 45. vel qui in perpetuum mittitur exilium extra fines Regni, vt dixi titulo *de incapac.* vt arreſto iudicatum eſt contra creditores eius, qui in perpetuum bannitus fuerat, & cui poſt ſententiã exilij ſucceſſio delata fuerat, vt dicitur *in Notis ad Georgium Louet in litera H, cap.* 15. Denique vt bannitus dicatur deportatus nec ſuccedere poſſit neceſſe eſt vt in perpetuum & extra regnum bannitus ſit vt dicit etiam Bened. *ad cap. Raynut. in verbis in eod. teſtamento* 1. *numero* 140. addit *ibid.* Sufficere quòd ſic banniatur etiam ab aliquo magiſtratu inferiore dummodo ex conſuetudine habeat ius banniendi extra regnum vt Seneſchallum Tholoſanum habere ait. Doctores Itali quærunt, an qui dicuntur apud eos banniti poſſint ſuccedere. Receptius eſſe diſtinguendum ait Capriolus vt ſi bannitus non poſſit impunè offendi, tunc poſſit ſuccedere: & contrà ſi poſſit impunè offendi, adhuc poſſit ſuccedere, ſed ex iure communi tantùm non ex iure ſtatuti: & totam pugnam eſſe, an ex iure communi poſſit ſuccedere in bonis ſitis intra territorium ſtatuentium. Veriorem autem & receptiorem opinionem eſſe non poſſe, ſed bene in his quæ ſunt extra id territorium. Similiter Bened. *d. num.* 140. 141. ait bannitum extra ciuitatem in bonis ſitis in ea non perdere niſi ius ſuccedendi ſibi delatũ ex ſtatuto eius ciuitatis nempe ius quod habent ex ſtatuto maſculi filias excludendi, & non perdere ius ſuccedendi ex iure communi atque ideo præteriri non poſſe. Sed non tangit dubium de bonis ſitis intra territorium ſtatuentium an inquam de iure communi in eis ſuccedere poſſit? communem quidem opinionem eſſe vt non poſſit ſed magis communem eſſe vt poſſit niſi de contraria mente ſtatuti ex eius verbis appareat dicit Æmil. *de except. in part.* 2. *tit.* 4. *exc.* 1. *n.* 51. & Bouques *de ſucceſſ. inteſt. n.* 45. Hæc Doctores. Sed nos eadem examinemus ad iuris normam. Nam de iure rei capitalis damnatis denegatur ſucceſſio, *l. edicto, de bon. poſſeſſ. l.* 1. §. *filio.* §. *caputis, Ad Tertyll. l.* 16. *de interd. & releg.* Sic parentum, agnatorum & cognatorum bonis excluduntur. Quia ea damnatione deſinunt eſſe liberi, agnati & cognati, § *pen. Inſt. de capit. demin. l.* 2. §. 1. *Ad S.C. Tertyllian.* Rei capitalis damnatos dicimus eos, qui maximam aut mediam capitis diminutionem paſſi ſunt, qui (inquam) ſerui pœnæ vel peregrini facti ſunt. Relegatio non eſt pœna capitis. Ideo admittitur ad ſucceſſionem *dicta l. edicto.* Similiter is qui operas ſuas locauit vt cum beſtiis depugnaret, non excluditur bonis parentum, vel cognatorum, *l.* 1. §. *qui operas. Ad S.C. Tertyll.* quia horum minuitur tantùm fama, non caput, *l.* 1 § *item, de poſtul.* Præter tamen infamiam relegatio irrogat exilium, non tamen capitis diminutionem. Ideo relegati non excluduntur parentum, agnatorum & cognatorum bonis, *l.* 18 *de interd. & releg. & d. l. edicto.* Relegatis comparamus eos hoc tempore, qui non mittuntur niſi in exilium temporale. 33

temporale. Contrà deportatis eos qui in perpetuum extra Regnum, vel ad perpetuas triremes, vt alibi docui. Bened. *d loco aliter comparat*, dicit enim non ideo quia miſſi ſunt in perpetuum exilium debere comparari deportatis cum in perpetuum olim quis poſſet relegari; ſed debere inſpici crimen ob quod quis ſit bannitus, ſi enim ſit crimen cuius olim deportatio fuiſſet pœna tunc æquiparari deportatio vult & eſſe incapacem, ſi verò crimen ſit tale cuius pœna fuiſſet olim relegatio tunc vult cenſeri relegatum. Qui condemnatur ad mortem, ſtatim capite minuuntur, nec exigimus vt pœna ſumpta ſit: nam ſtatim poſt damnationem capitis deminutio præoccupat pœnam, *l. 6. §. 11 num, de i. iu. t. rupt. l. pen. vltima ff. de pœn.* Certè exigimus vt non prouocet: nam prouocatione damnatio extinguitur, *l. 1. ff. de pœn.* Item vt damnatus ſit à Iudice competenti, *dicta l. ſecunda.* Item damnatus reſtitutus à Principe in integrum ſuccedit, *d. l. edicto*, quod intellige de ſucceſſionibus quæ deferuntur poſt reſtitutionem: nam in delatis poſt damnationem, ante reſtitutionem aliqua eſt dubitatio. Negatiuam opinionem eſſe veriorem & receptiorem aſſerit Menochius *libro 5. præſ. 46. num 8.* Similiter Cuiacius *ad rubr. C. de ſent. ne. paſſ.* tradit indulgentiam Principis, quæ damnatum reuocat in patriam, reſtituere eum famæ & honori, ſed non bonis, niſi hoc ſpecialiter comprehenſum ſit, vel niſi quibuſdam expreſſis ſubiiciatur generaliter, *& cæterus omnibus.* *vt l. 1. eod.* aut niſi generali verbo ſit concepta, *reſtituo illum in integrum* certè ſi reſtitutus ſit ex cauſis iuris & iuſtitiæ ſuccedet & admittetur ad ſucceſſionem amiſſam Arg. *ad conſ. B u. art. 109. gloſſ. 1. num* 6. Huc facit ſpecies de qua Chenu *quæſtione 45* De condemnato ad perpetuos triremes, qui cùm in patriam ſuam reuerſus fuiſſet ſine vlla Principis reſtitutione, & deinde matre eius mortua creditores eius agerent hypothecaria contra portionem eius hæreditariam bonorum maternorum, & cæteri filij eiuſdem matris exciperent eum nullam habere partem in hæreditate, pro his cæteris filiis iudicatum eſt. Item condemnatus per contumaciam ad mortem patri ſuo non poteſt ſuccedere, vt contra eius creditores arreſto Pariſienſi iudicatum anno 1595. dicitur *in Notis ad arreſta Georgij Loüet in litera C, capite 25.* Sed in eius arreſti ſpecie condemnatus non ſe purgauerat intra quinquennium conſtitutionibus definitum: aliàs ſi intra illud quinquennium obiiſſet, pro creditoribus iudicaretur, vt alio arreſto *ibidem* iudicatum dicitur anno 1606. quòd ſi creditores eius agerent eo adhuc viuo intra quinquennium, dilationem vnius menſis intra quam contumax ſe purgaret arreſto conceſſam fuiſſe & interim prouiſionalē adiudicationem factam ſuper portione eius hæreditaria creditoribus eius dicit Loüet *in lit. C, 3. 25.* vide Petr. Fabr. *pag. 242 de reg iur.*

34 Hæreticum non poſſe ex teſtamento nec ab inteſtato ſuccedere dicit Capriol. *d. lib. 1. n. 36.* textus eſt *in l. 4. C. de hæretic.* etiam occultum. Æmil. *de except. in part. 1. tit. 4. exc 1. n. 52.* excommunicatum poſſe, dicit Capriolus *num. 41.*

35 Dixi de liberis damnatis, dicamus nunc de liberis damnatorum, & incipiamus a crimine læſæ Maieſtatis. Liberi huius damnati priuantur ſucceſſione aſcendentium ex vtraque linea, & ſimiliter omnium proximorum collateralium, imò etiam ſucceſſione extraneorum teſtamento ſibi relicta: filiæ verò tantùm ex bonis matris percipiunt legitimam tam ab inteſtato quàm ex teſtamento, *l. quiſque, C. ad le. Iul. Maieſtat.* & Gomezius *reſol. tom 1. c. 2. n 12.* Contrà licèt filij damnatorum crimine læſæ maieſtatis diuinæ, id eſt, filij hæreticorum non poſſint ſuccedere ſuis parentibus hæreticis, quia bona eorum confiſcantur, ſuccedunt tamen aliis tam ab inteſtatò quam ex teſtamento, Gomezius *ibidem*, & Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. libro 1. num. 37.* in tantùm vt nepos ex filio hæretico ſuccedat auo, vt dicit *ibidem.* Dubitatur, an hoc de incapacitate filiorũ in crimine læſæ Maieſtatis humanæ, procedat etiam in filiis natis vel conceptis ante delictum patris. Negatiuam tenet Capriolus *vbi ſupra*, ſed affirmatiuam eſſe veriorem & receptiorem dicunt Gomezius *dicto capite 2. numero 16.* Menochius *libro 5. præſ. 38. numero 16.* & Couarruuias *Reſol. libro 2. cap. 8. numero 3.* Eadem incapacitas extenditur vſque ad nepotes, ſed non vltra, Gomezius *dicto cap. 2. numero 15.* & Iulius Clarus *§. læſa Maieſtatis.* Idem hæc procedere dicunt, ſi maſculus commiſerit iſtud crimen: & ſi fœmina, nonniſi in filiis hanc incapacitatem conſiſtere. Hæreditatem qua liberi priuantur non deferri fiſco, ſed aliis proximioribus ab inteſtato, dicunt Gomezius *dicto cap. 2. n 14.* & Fachinæus *Contron. libro 9. cap 36.* Item hæc incapacitas non procedit niſi quando crimen læſæ Maieſtatis committitur contra perſonam Regis aut rempublicam dominam quæ ſuperiorem non agnoſcit, non etiam in aliis caſibus, Graſſus *§. ſucceſſio ab inteſtato, quæſt. 5.* In Regno Franciæ hæc incapacitas aliqua ex parte aboleuit. Nam filiis reſeruatur legitima in bonis patris, & ſuccedunt aliis conſanguineis & extraneis, vt dicit Rebuffus *ad conſtit. Reg. in proæm. 10. gloſſ. 5 num. 106.* Similiter pœnam *dicta legis Quiſquis* ſublatam eſſe quantùm ad filios & eorum incapacitatem, & hos filios poſſe ſuccedere ab inteſtato, & ex teſtamento, dicit Boerius *tract. de ſedit. § 6 num. 23* Rebuffus tamen *vbi ſuprà* tradit ſe vidiſſe Curiam Pariſienſem attribuiſſe filiis ſuper bonis patris ſui damnati portionem ſimpliciter ad alimenta.

Bona cæterorum damnatorum deferuntur deſcen- 36
dentibus & aſcendentibus in infinitum, & collateralibus vſque ad tertium gradum, vt dicit Capriolus *vbi ſuprà*, & textus eſt *in Auth bona damnatorum, C. de bon. proſcriptor.* quod intelligitur etiam de adoptiuis, modo adoptio facta non ſit in fraudem fiſci, *l cùm ratio, § ex bonis, de bon damnat.* Item intelligitur de caſibus quibus ante eam legem bona damnatorum confiſcabantur, nec derogat aliis Authenticis ſiue Nouellis, quibus ſpecialiter prouiſum eſt de bonis damnatorum, vt eſt *Nouell. 12* qua qui inceſtas contraxit nuptias deportatur, eiúſque bona conſeruantur liberis tantùm, ſi qui extent ex priori inculpabili matrimonio: confiſcantur verò ſi tales liberi deficiant, licèt ipſi deportato extent parentes: Alius caſus eſt *Nouella 117. cap. 10* De his qui poſt ſolutum matrimonium voto caſtitatis violant ipſam caſtitatem & votum ſuum: quibus bonorum publicatio irrogatur, niſi extent liberi. Cum mulier, quæ veneno occiderat ſuum maritum, condemnata arreſto Pariſienſi ad mortem, obtinuiſſet literas commutationis pœnæ in perpetua clauſtra cum puellis pœnitentibus, Galli *Repentes*, quæ fuiſſent à Parlamento verificatæ, & deinde ſecundo marito nupſiſſet, ex quo matrimonio nati fuiſſent liberi ea mortua lite orta inter hos liberos ex vna parte: & alios primi matrimonij ex altera, arreſto iudicatum eſt liberos ſecundi matrimonij matri non ſuccedere tanquam illegitimos, non obſtante bona fide eorum patris, vt dicit Georgius Loüet *in ſuis arreſtis in litera E, cap. 8.* quia conuerſio pœnæ non tollit iudicatum, ſed tantùm alterat eius executionem. Sic licèt mors ciuilis non diſſoluit matrimonium contractum, contrahendum tamen impedit. Sunt quædam prouinciæ huius regni in quibus bona damnati ad mortem confiſcantur indiſtinctè. Cæterùm cùm damnatus mortuus fuiſſet poſt arreſtum ſignatum ſiue ſubſcriptum & remiſſum

Actuario vt id publicaret, ante tamen publicationem; arreſto Pariſ. iudicatum eſt contra fiſcum bona eius pertinere ab inteſtato ad liberos condemnati vt dicit Autumn. *ad l.2 ff. de bon.eor. qui ante ſent.*

37 Partus qui naſcitur ſexto menſe licet completo poſt concubitu conſummatum matrimonium ante ſeptimum menſem, dicitur eſſe alterius quàm mariti: ideo non ſuccedit ipſi marito, vt Gratianopoli arreſto iudicatum dicit Expilly *arr.* 8. Contrà ſuccederet licèt octauo menſe naſceretur, vt *ibidem* dicit: imò non ſuccedere licet aliquot dies vixerit tenet Bouques *de ſucceſſ. inteſt. num.*1. & ſic iudicatum dicit Matth. de Afflict. *deciſ.*236. Sed vide quæ dixi de his latè *tit. de præteritione liberorum.*

38 Quæritur, An ingratitudo repellat à ſucceſſione ab inteſtato, vt ſi pater filium ſuum ex iuſta ingratitudinis cauſa exhæredaſſet teſtamento quod poſtea agnatione poſthumi vel alio modo ruptum eſſet. Affirmatiuam ſequitur Ant. Corſet. *ſing. ingratitudo*: negatiuam verò Guillielmus De Ludouico *ſing.*3. & Amanellus *de Clariſaquis ſing.* 247. quæ negatiua verior eſt. Sic rectè Tepat. *tit. de exhæred. liber. cap.*17. cùm dicit, ſi pater exhæredauerit iuſtè filium & hæres inſtitutus repudiet cui nullus datus ſit ſubſtitutus, talem filium exhæredatum poſſe adire ab inteſtato. Idem dicit Guid. Pap. *ſing.* 451. Et in tantum ingratitudo non repellit a ſucceſſione inteſtati, vt cognatus non excludatur bonis eius quem per calumniam capitis accuſauerit, *l. 6. Vnde cognat.* Certè exhæredatio filij non nocet nepoti ex eo filio; & ideo ſi filius deceſſerit viuo patre nepos admittitur ad ſucceſſionem aui, *l. non tantùm, §. ſi emancipatus de bon. poſſ. contr. tab.* vt & iudicatum dicit Char. *pand. lib.*3 *cap.* 15. vbi addit quòd idem dici poſſet de liberis ſuſceptis ex matrimonio quod filius vel filia contraxiſſet inuito patre contra conſtitutionem regis: ſed vide in contrarium Cuiac. *Obſeru lib.* 18 *cap.* 17. vbi tenet nepotem ex filio vel filia quem eius pater vel mater exhæredauerit non poſſe eius patre vel matre præmortuo ſuccedere ab inteſtato auo vel concurrere cum aliis filiis aui nec repræſentare in ea ſucceſſione parentem qui eum exhæredauerit, & hunc eſſe ſenſum legis ſi defunctus, *Cod de ſuis & legit.*

39 Filius furioſus, qui ſuo patri neceſſarius hæres eſt, ſuccedit patri ſuo, & ſola exiſtentia fit ei hæres tam in cauſa teſtati quàm inteſtati non minùs quam ſi eſſet ſanæ mentis, *l. 1 § furioſi, ff. de ſucceſſ. edicto, l. 1 C. ſed l. 1. de bonor. poſſeſſ furioſ.* & Cuiac. *ad l. heres furioſi, de petit. hæredit.* Certè ſi alius eſſet furioſus quàm ſuus hæres, vt eſt filius in hæreditate matris, huic hæredi furioſo non deferretur hæreditas, nec bonorum poſſeſſio edictalis: Daretur tantùm eius curatori bonorum poſſeſſio decretalis quæ eſt temporaria. Vnde fit, vt ſi decedat in eo ſtatu furoris, hæreditas ea, pro qua obtinuerat bonorum poſſeſſionem illam decretalem, deſeratur non hæredi ipſius furioſi, ſed ei qui, poſt furioſum proximior erat defuncto, *l 2. §. ſi quis ex liberis. Ad Tertyllian.* & Cuiac. *vbi ſuprà.* Huic proximiori debent reſtitui omnes fructus ex quibus furioſus factus fuerit locupletior, *d. l. heres furioſi.* ſed ex conſtitutione Iuſtiniani idem de furioſo dicendum eſt quod de alio quolibet, *l. vlt. Cod. de curat furioſ.* nec amplius decernitur ſed defertur furioſo, hæreditas vt tenet Petr. Fab. *ad l. in negotiis, de reg. iur.* Ex his quæ hactenus dicta ſunt videmus liberos ſuccedere defuncto excluſis aſcendentibus eius: ſed ſi defunctus erat in poteſtate aſcendentis putà patris ſui liberi non excludunt patrem ab eo quod de iure ei adquiritur: ſic ſi defunctus haberet peculium profectitium id ad eius patrem deueniet pleno iure peculij & aduentitium iure vſusfructus nec liberi ipſius defuncti ſuccedent ei pleno iure niſi in bonis caſtrenſibus vel quaſi & niſi in aduentitiis quorum vſusfructus patri adquiſitus non eſt vt ſi donata fuerint eâ lege ne patri vſusfructus adquireretur vt dicit Cuiac. *ad Nouell.*118.

Non prætermittam, quòd licèt in regno Franciæ feuda non minùs quàm patrimonialia deferantur iure hæreditario ad ſucceſſorem, aliud iuris obtinere in delatione ipſius Regni, quod defertur quidem ad maſculum primogenitum, ſed non iure hæreditario, ſed vi legis. Ideo Rex ſucceſſor non tenetur ſoluere debita Regis prædefuncti, niſi fuerint conuerſa in rem Regni, vt dicit Carol. Loiſeau *tract. de offic. lib. 2. cap. 2. numero* 34. vt dicit Bouques *de ſucceſſ. inteſt. num.*41. Item in ſucceſſione eiuſdem Regni filius primogeniti defuncti ante Regem præfertur filio Regis ſecundogenito, vt dicit idem Loiſeau *tractat. Des ordres, cap.7. num* 64

Peregrinus non ſuccedit in Regno Franciæ Regnicolæ Ordinatione Henrici IV. liberi eorum qui religionis causâ fugerãt extra regnum à morte Henrici ſecundi licet eſſent nati extra regnum habent pro veris regnicolis Autumn. *ad l. non vtique ff. ad municipal.* Quo poſito finge ciuem Gallum peregrinantem vxorem duxiſſe in Hiſpania, ex qua liberos ſuſceperit, & in eo extero Regno moratum fuiſſe cum tota ſua familia per ſexaginta annos, neque tamen quicquam geſſiſſe quod repugnaret ſuæ originis iuri, an ſi poſtea redeat in Galliam animo in ea habitandi, cùm pendente abſentia ſua pater & mater eius mortui fuiſſent, admittetur cum aliis filiis fratribus ſuis ad ſucceſſionem. Admiſſum arreſto fuiſſe cùm tamen cautione de non ampliùs recedendo à Regno dicitur apud Georgium Loüet *in litera S, cap.* 15. Contrà cum inſtitutus grauatus ſub conditione, *Si ſine liberis decederet*, profectus fuiſſet in Indiam, ibique contracto matrimonio & liberis ſuſceptis moratus fuiſſet per quadraginta annos, nec vlla ſigna de eius reuerſione apparerent, conſtaret tamen eum eſſe adhuc in vita & liberos habere, ſubſtitutis agentibus quaſi conditio ſubſtitutionis euenisſet eo incapace facto hæreditate cum ſuis liberis, pro ſubſtituto iudicatum dicitur. Sic *in l. 5. §. vlt. ff. de captiu.* diſtinguitur an perpetuæ moræ cauſa quis ſic deceſſerit, an ad tempus & animo redeundi, natus in iſto regno non amittit ius ſuccedendi licet moretur extra regnum ſi ciuitas in qua habitat ſit confœderata Papon. *lib.5 tit. 2 in pr.* Item ſi Peregrinus deceſſerit liberi eius nati in regno & in eo habitantes ei ſuccedunt licet mater ſit Peregrina Papon. *lib. 5. tit. 2. arr. 2. in notis.* Item Peregrino habitanti & moranti extra regnum cognatus Peregrinus ſuccedit etiam in bonis poſitis in regno Papon. *d. tit. 2. arr.* 5. His adde quæ dixi *ſuprà tit. Qui teſtam. facer. poſſint.*

TITVLVS II.

Quomodo parentes ſuccedant ſuis liberis.

1 SI defuncto nulli ſuperſint liberi, aſcendentes ei ſuccedent, ſed hoc ordine. Primò, pater & mater ſuccedunt æqualiter excluſis omnibus aliis remotioribus, vel ſola mater ſi pater non ſuperſit, & ſimiliter ſolus pater ſi mater non ſuperſit, Graſſ. *§. ſucceſſio ab inteſtato, qu.*12. Sin ſuperſint

ſuperſint plures parentes lineæ diuerſæ, qui æquales ſint in gradu diſpares numero, ſuccedent in ſtirpes non in capita. *Sic auus paternus tantum capiet quantùm auus & auia materna ſimul*, Graſſ. *d. quæſt.* 22. Petr. Gregor. *lib.* 45. *cap.* 9. *numero* 10. & Cuiac. *ad Nouell.* 118. Quòd ſi ſint gradu inæquali, repræſentatio non habebit locum, ſed proximior excludet remotiorem. *Sic pater excludit auum paternum licèt ſit ſub eius poteſtate & auum maternum, & ſimiliter mater auum maternum & paternum*, Graſſ. *d. quæſt.* 22. Petr. Gregor. *d. cap.* 9. *numero* 11. & Couarruu. *tract. de ſucceſſ. ab inteſt.* & Cuiacius *ad Nouell.* 118. Quanquam Pract. Pap. *tit.* 49. *gloſſ.* 3. *numero* 41. teneat contrariam opinionem eſſe æquiorem & Authenticam defuncto ad Senatus-conſultum Tertyll. dicat intelligendum de parentibus qui ſunt eiuſdem generis vt ſcil. pater excludat auum paternum.

2 Sunt quidam collaterales qui concurrunt cum aſcendentibus. Nam fratres vel ſorores vtrinque defuncto coniunctæ ſuccedunt ei cum patre & matre, Graſſ. *d. qu.* 22. Petr. Greg. *d. cap.* 9. *n.* 12. & Capriol. *lib.* 2. *n.* 76. *de ſucceſſ. ab inteſt.* Succeſſio autem quando fratres concurrunt diuiditur in capita *ex Nouell.* 118. vt ad eam dicit Cuiacius. Couarr. *de ſucceſſ. ab inteſt.* Vaſquius *de ſucceſſ. progr. lib.* 3 §. 25 *n.* 38. Petrus Gregor. *lib.* 45. *cap.* 9. *nu.* 13. & Miſſing. *Obſeru. cent.* 6. *c.* 41. & Bened. *ad cap. Raynutius in verbo & vxorem nomine Adelaſ. deciſ.* 5 *n.* 76. nec parentes poſſunt omiſſa portione ſua petere ſuam legitimam quæ maior eſſet ea portione vt arreſto Thol. iudicatum contra matrem dicit Mayn. *lib.* 2. *cap.* 87. Quòd ſi plures ſint defuncto parente eiuſdem gradus, quorum alij ſint agnati, alij cognati, vt ſi defunctus reliquerit auum paternum & auum maternum auiámque maternam, tunc hæreditas non diuiditur in capita: ſed auus paternus in ſemiſſem vocatur, cæteri in alterum ſemiſſem. Bened. *in verbo, & vxorem nomine Adelaſ. deciſ.* 5. *n.* 74. & Cuiac. *Nouell.* 118. Quid ſi mixtim reliquerit vnum fratrem & auum paternum & maternum, auiámque maternam? In hac ſpecie cum quidam exiſtimarent hæreditatem diuidendam in tres æquales partes, quarum vna tantùm daretur auo materno & auiæ maternæ: alij in quatuor æquales, neutram rationem ſecutum eſt Parlamentum Tholoſanum, ſed partem quartam ſucceſſionis adiudicauit ſorori, & reliquum diuiſit in duas æquales, quarum vnam adiudicauit auo paterno, alteram auo materno & auiæ maternæ, vt dicit Maynard. *lib.* 6. *cap.* 93. Sed contrà eadem ſpecie propoſita Bened. *d. deciſ.* 5. *num.* 76 diuidit hæreditatem in quatuor æquales partes: quæ ſententia verior eſt, nam frater vel ſoror defuncti facit vt ſucceſſio fiat in capita vt dixi. Denique auus maternus & auia materna conſequuntur ea perſona fratris defuncti ſucceſſionem in capita quam ex ſua perſona conſequi non poterant niſi in ſtirpes, vt ſæpe contingit me ex perſona alterius habere quod ea mea habere non poſſum, *l. vlt. Cod. ad S.C. Tertyll.* & ideo ſi frater repudiaret ſucceſſio fieret in ſtirpes inter aſcendentes *d. n.* 76. Prædictam diuiſionem in quatuor æquales partes ſequitur etiam Æmil. *de except. in pr. num.* 106. & comprobatur *Nouella* 118. *cap.* 2 Sic auus & auia admittuntur ſimul cum fratribus defuncti coniunctis ex vtroque latere, vt etiam dicunt Graſſus § *ſucceſſio ab inteſtato d. quæſt.* 23. Fachin. *Controuerſ. lib.* 6 *c.* 7. Papon. *lib.* 21 *tit.* 1. *arr.* 8. & Couarr. Vaſq. & Miſſing. *vbi ſuprà*, & Cuiac. *ad d. Nouell.* 118 malè Petrus Gregor. *d. cap.* 9. qui ſolos fratres admittit excluſis auo & auia. Quòd ſi cum aſcendentibus & illis fratribus vtrimque defuncto coniunctis ſuperſint ſimilium fratrum prædefunctorum filij, ſuccedent cum illis non tamen in capita ſed in ſtirpes, ita vt iſti filij conſequantur portionem quam eorum pater ablaturus erat ſi ſuperuixiſſet, Graſſ. *d. qu.* 24. & Petr. Greg. *d. cap.* 9. & Cuiacius *in Nouell.* 118. ideo ſi defunctus reliquerit quatuor filios fratris vtrinque coniuncti præmortui & duos aſcendentes paternos auum ſcil. & auiam & ſolum auum maternum, fient quatuor partes æquales quarum vna dabitur illis quatuor filiis & reliquæ tres eis aſcendentibus ſingulæ ſingulis Bened. *d. deciſ.* 5. *num* 77 Hoc conceſſum eſt ſolis filiis fratrum. Ideo nepotes & cæteri remotiores liberi non admittuntur cum aſcendentibus, fratribus ſororibúſque defuncti. Graſſ. & Couarruu. *vbi ſuprà*, denique aſcendentes excludunt nepotes fratris ipſius defuncti licet aſcendentes eſſent remotiores his nepotibus Bened. *d. deciſ.* 5. *num* 78. Fratres autem & ſorores ex vno tantùm latere coniuncti defuncto non concurrunt cum parentibus. Graſſ. *vbi ſuprà qu. ſt* 54 & Fach. *d. lib* 6 *cap* 8. Sic auus in ſucceſſione nepotis excludit fratres ipſius nepotis coniunctos ex vno tantùm latere, Papon. *lib.* 2.. *n.* 1 *ar.* 8. Guid. Pap. *conſ.* 167. & Pel. *in illuminib. forenſ. lib.* 5 *cap.* 6. Quod Doctores admittunt ſine pugna, quando frater iſte coniunctus erat defuncto ex latere alterius parentis, quàm eius cum quo vult concurrere. Nam ſi contrà coniunctus eſſet ex latere eius parentis cum quo vult concurrere, vt ſi defunctus reliquiſſet matrem tantùm ſuperſtitem, & ex ea matre fratrem ſibi coniunctum, qui non eſſet coniunctus ex latere patris, pugnant Doctores. Quidam tenent hunc fratrem admittendum cum matre, quos videtur ſequi Boer. *deciſ.* 185. *numero* 4. Item horum opinionem eſſe æquiorem dicit Pap. *d. arr.* 7. Sed aliam opinionem, quæ facit contra fratrem, veriorem & receptiorem eſſe dicunt Graſſ. *d. quæſt.* 24. Petr. Gregor. *d. cap.* 9 *n.* 12. & Scholiaſtes ad Papon. *d. tit.* 1. *arr.* 8. & ſic arreſto iudicatum pro auo & auia refert Expill. *arr.* 185. Quod dixi filios fratrum prædefunctorum vtrimque coniunctorum concurrere cum parentibus defuncti, eſt *ex Nouell.* 127. & ita demum procedit, ſi cum parentibus adſint alij fratres ipſius defuncti: nam ſi nulli fratres vtrinque coniuncti adeſſent, filij talium fratrum non concurrerent cum parentibus defuncti in ſucceſſione ſui patrui, vt dicit Cuiac. *ad Nouell.* 118. Sic cùm defunctus reliquiſſet matrem & filios fratrum ſuorum prædefunctorum, ſolam matrem admiſſam fuiſſe ad ſucceſſionem, arreſto Tholoſano iudicatum dicit Maynard. *lib.* 7. *cap.* 21. vbi addit, quòd nepotes iſti ex fratribus concurrerent cum illa matre, ſi fratres aliqui ipſius defuncti ſupereſſent, ſunt quidam qui hos nepotes ex fratre defuncti licet nulli exiſtant fratres ipſius defuncti admittunt vt concurrant cum parentibus defuncti, verùm concedunt non admitti in capita ſed in ſtirpes tantùm; Quæ ſententia refertur *in Obſeru.* Adu. Thol. *in verbo ſucceſſum. num.* 17. & Accurſius Auth. *coll* 9. *tit.* 7. *in verbo ad hæreditatem.* Soli ſupradicti fratres fratrúmque filij concurrunt cum aſcendentibus ad ſucceſſionem defuncti: cæteri verò omnes collaterales excluduntur per aſcendentes, in tantùm vt patruus & auunculus defuncti excludantur per auum & auiam ipſius defuncti, vt rectè dicit Dec. *conſ* 623 & *ibidem* Molin. Superiora etiam obtinent in patre qui legitimauit per reſcriptum ſuum filium naturalem cum quo patre admittuntur fratres & ſorores nempe alij filij eiuſdem patris & eorum filij. Æmil. *tract. de except. in pr. n* 124.

Dixi quo ordine ſuccedant parentes: nunc dicamus in quibus bonis. Certè in caſtrenſibus vel quaſi mater ſuccedit cum patre tam ratione vſusfructus quàm proprietatis: nec pater ampliùs occupat caſtrenſia iure peculij, Petr. Greg. *lib.* 45 *cap* 9. *num.* 9. In aduentitiis ſimiliter mater ſuccedit cum patre, niſi 3

quòd pater retinet integrum vſumfructum quamdiu viuit ſi ſub eius poteſtate filius erat, idque ratione portione matris. Bened. *ad cap. Raynut. in verbis, & vxorem nomine Adelaſiam, deciſ.5. num.73.* Gregor. *d. cap.9. num.9.* Nam in portione fratrum defuncti qui cum patre concurrunt, nullum retinet vſumfructum *d. cap 9 num.* 12. Eandem differentiam ratione vſusfructus inter portionem matris & portionem fratrum adfert Fach. *Contrmedian. lib.6. cap.6.* & de portione fratrum textus expreſſus *in Auth. item hæreditas, C. de bon. quæ liber.* In portione verò matris, an videlicet pater retineat vſumfructum, eſt aliqua pugna inter Doctores: ideo Theſaur. *deciſ.*156 dicit Senatum diſtinxiſſe vt bonorum aduentitiorum & paternorum vſusfructus eſſet aui paterni, maternorum verò aui materni: illā deciſionem Theſauri refert Marta Mant. *tom.5. tit. vſusfructus, cap.* 18. de bonis maternis in quibus cum nepos deceſſiſſet ſine patre & matre auus paternus non habebat viuo nepote in maternis vſumfructum, nam ſi eum habuiſſet, eum totum retinere, quamuis vterque auus ſuccedat concedit. Sic ſanè recedas ab illa opinione, quæ concedit patri totum vſumfructum in portione matris, nam pater iure patriæ poteſtatis habet vſumfructum in bonis aduentitiis ſui filij, qui vſusfructus non finitur niſi morte patris, non filij. Solus eſt ille caſus de portione fratrum defuncti, ratione cuius vſusfructus patris finitur. Quod fit, quia hoc iure nouo pater ſuccedit cum filio, cùm antea ſolus filius ſuccederet ſuo fratri. Sic filius, qui grauatur iſto iure nouo in vno, releuatur eodem iure in altero: ſimiliter ſi defuncto ſuperuiuant mater & auus paternus, mater ſuccedit, ſed auus retinet integrum vſumfructum, vt iudicatum dicit Faber *lib.6. Cod tit. 35. def.* 14. quamquā video Cuiac. *ad rubr. C. de bonis. Quæ liber.* ſentire patrem non magis vſumfructum retinere in portione matris, quàm in illa fratrum, & hoc exprimi in iure in illa fratrum, quia in ea erat maior dubitatio, quòd huius portionis vſusfructus videbatur ad patrem pertinere iure patriæ poteſtatis: dixi patrem non habere vſumfructum in portione filiorum ſuorum: ſed quid ſi ea bona eſſent materna quæ filius defunctus habuiſſet à matre ſua prædefuncta & pater ſecundam ducat vxorem, an quia per hoc ſecundum matrimonium amittit proprietatem partis ſuę, retinebit integrum vſumfructum etiam in portionibus filiorum ſuorum, non tantùm in ſua? Diſtingue, aut illè pater contraxerat ſecundum matrimonium antequam ille filius decederet aut poſt; Illo caſu retinet integrum vſumfructum, iſto non retinet niſi vſumfructum portionis ſuæ: ſic diſtinguunt Adu. Thol. *in verbo ſucceſſion. num.* 12. & citant Socinum *conſ.* 34. ratio eſt quia iſto ſecundo caſu liberi non poſſunt amittere vſumfructum portionum ſuarum ſibi iam adquiſitum. Supradictus concurſus fit non tantùm in caſtrenſibus & aduentitiis, ſed etiam in profectitiis. Sic fratres concurrunt cum patre etiā in bonis donatis defuncto ab ipſo patre, Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.5. num.*76. In iiſdem tribus generibus bonorum filiumfamilias habere hæredem, dicit etiam Anton. Faber *in ſuo cod. lib.6 tit.31. def.5.* Quod *ibidem* declarat procedere in illis profectitiis quæ irreuocabiliter acquiſita fuerant ipſi filio: ſimiliter Cujac. *vbi ſuprà*, tradit patrem, matrem, fratres & ſorores vtrimque coniunctos ſuccedere defuncto in viriles in caſtrenſibus, quaſi caſtrenſibus & aduentitiis *ex Nouell.* 118. Id negat in profectitiis, ſed profectitia intelligit, quorum ſola adminiſtratio erat filii, vt & Rauch. *de ſucceſſ. ab inteſt.* 4. 12. *num.*6. & dicit nequidem impediri talem ſucceſſionem per diſpoſitionem filij de talibus bonis profectitiis.

4 Quod dixi matrem & fratres vtrimque coniunctos ſuccedere cum patre in profectitiis fallit in dote. Nam ſi pater dotem conſtituerit filiæ ſuæ, quæ deinde deceſſerit ſine liberis patre ſuo ſuperſtite, dos integra reuertitur ad patrem excluſis matre & fratribus defunctæ. *l. dos à patre, C. ſol. matr. l. iure, ff. de iur. dotium.* Quod locum habet, licèt filia eſſet emancipata. Quia dotem profectitiam facit non patria poteſtas, ſed parentis nomen, *l.5. § ſi pater. eod. l. ſi ab hoſtibus, l. filia mea, ff. ſol. matrim.* in quo errauit Fach. *Contr. lib.3. cap.*71. Si filia reliquerit filium, dos pertinebit ad hunc filium, Surd. *de alim. tit.8 cap 74* Alex. *lib.1. conſ.*115. *& gloſſ. ad d. l. dos à patre*, Ranch. *c.4. n.3.* Quod omnes ſequuti Martinum dicunt eſſe ex generali conſuetudine contra ius commune, quaſi ex iure communi dos ita redeat ad patrem dotantem, licèt filia reliquerit liberos ſi morte filiæ ſolutum fuerit matrimonium, niſi quòd maritus retinebat ex hac dote quintas in ſingulos liberos, vt dicit Vlp. *in fragm. tit. de dotibus.* Sed quia plerumque filia non aliter à patre dotem accipiebat quam pacto adhibito, vt non aliter dos ad eum reuerteretur quàm ſi mortua fuiſſet ſine liberis, quod dicitur pactum vulgare *in l. Bebius, de pact. dotal.* Ideo tandem factum eſt vt id pactum cenſeretur vt ipſa ineſſe, licèt reipſa appoſitum non fuiſſet, iuxta regulam de qua *in l. quod ſi, §. quia aſſidua, de ædilit. edict.* vt quæ ſunt moris & conſuetudinis, & quæ ſæpius ſolent conuenire contrahentes, in bonæ fidei iudicium veniant, licèt de illis nihil dictum fuerit. Quod dixi, ſi filia reliquerit liberos, dotem ad eos pertinere, extenditur vt procedat, licèt pater dotans ſtipulatus eſſet dotem ſibi reddi, Guid. Pap. *quæſt.* 523. & Ioann. Philippi *Reſp.* 63. quia pactum intelligitur, ſi filia ſine liberis moriatur, vt dicit Ranch. *deciſ. part.3. concl.* 364. quod extendit vt procedat licèt pater ſtipulatus ſit in omnem caſum. Et dotem hanc profectitiam pertinere ad liberos filiæ, item donationem fauore matrimonij factam à patre filio vxorem ducenti remanere mortuo filio penes liberos filij, nec reuerti ad donatorem, iudicatum Gratianopoli dicit Guid. Pap. *quæſt.*147. & Pap. *lib.*21. *tit.1 arr 5.* Item Pariſiis & Tholoſæ iudicatum tradit idem Pap. *d. tit.1. arr.*23. Quid ſi mortua filia nepotes ex ea decedant ſine liberis ſuperſtite auo materno, patre nempe filiæ, qui dotem conſtituerat? Video hoc caſu magnam eſſe pugnam inter Doctores. Nam alij tenent etiam iſto caſu eam redire ad dotantem, nec pertinere ad hæredes legitimos illorum liberorum, & ſic iudicatum Pariſiis & Tholoſæ dicit Charond. *Reſp. lib.7. cap.*114 in tantum vt cùm ageretur de donatione facta filio, mater nepotis ex eo filio fuerit excluſa à legitima arreſto Tholoſano, vt dicit Papon. *d. arr.* 53. licet filius eſſet emancipatus vt dicit Mayn. *lib 9. cap.*16. Eodem arreſto pronunciatum dicit, filium vel filiam non potuiſſe diſponere de iis bonis in præiudicium patris ad quem redire debebant. Denique Parlamentum Tholoſanum arctè tenet, quando parens donauit aliquid liberis in contractu & fauore matrimonij, licèt deinde donatarius moriatur relicto filio, ſi iſte filius poſtea moriatur ſine liberis ſuperſtite donatore, totum redire ad donatorem, vt dicit Maynard. *lib.5. cap.* 90. reuocatis etiam alienationibus quas donatarius feciſſet inſcio donatore *d. lib.1. cap. 91. & 92.* & reuocatis hypothecis & ſeruitutibus quas filius donatarius contraxiſſet, vt arreſto Thol. iudicatum dicit etiam Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt.* 147. & nulla matris donatarij detracta legitima, *d. cap.* 92. in tantum vt cùm donatarius reliquiſſet duos filios, quorum vnus deinde deceſſiſſet ſine liberis, eius portio fuerit arreſto Tholoſano adiudicata donatori, iure regreſſus, vt dicit Charond. *Reſp lib* 10 *cap.* 82. quod ius regreſſus idem Parlamentum concedit etiam parentibus materni generis, qui dotem conſtituerint, vt dicit Maynard. *d. cap.*90.

d. cap. 90. Similiter cum Petrus filio ſuo vxorem ducenti donaſſet certa bona in contractu matrimonij qui filius deinde deceſſiſſet relicto vno filio qui tandem ſine liberis mortuus eſſet, donata bona iure regreſſus adiudicata Petro arreſto Burdegalenſi excluſa matre huius poſterioris filij etiam à ſua legitima iudicatum dicit Autumn. *ad l.* 3. *Cod. de bon. quæ liber.* Addit *ibid.* alio arreſto eiuſdem Parlamenti iudicatum idem ius regreſſus obtinere non minus in fauorem matris in bonis ab ea donatis quam in donatis à patre. Idem dicit Charond. *reſp. lib.* 4. *cap.* 16. Contrà dotem à patre conſtitutam ſi filia deceſſerit relictis liberis qui poſtea deceſſerint ſine liberis, ſuperſtite auo materno, qui dotem conſtituerat, & patre eorum cui filia ea nupſerat, hanc patri ſolui debere, & ad eum iure hæredis pertinere non ad auum iure reuerſionis, iudicatum Gratianopoli dicit Expilly *tit.* 2. *art.* 125. in hac diuerſitate iudiciorum Autumn. *vbi ſuprà*, ait hæc poſteriora eſſe ex iure, priora ex æquitate. Quod dixi dotem redire ad parentem dotantem, fallit ſi non ſuperuixerit dotatæ & eius liberis. Nec obſtat quod Charond. *Reſp. lib.* 4. *cap.* 18. cùm auia materna conſtituiſſet dotem nepti ſuæ, poſt cuius mortem neptis deceſſiſſet ſine liberis, iudicatum fuiſſe ait dotem redire ad hæredem auiæ. Nam dico ſic iudicatum fuiſſe iuxta Pariſiorum conſuetudinem, quæ latè exponitur à Ioanne Bacquet *cap.* 21. *num.* 302. *Des droicts de Iuſtice.* Item ius illud regreſſus non obtinet in dote à fratre conſtituta, Alex. *lib.* 5. *conſ.* 158. quanquam concedo in Parlamento Thol. iudicari pro regreſſu etiam in donatione facta per fratrem ſororem materteram aut auunculum, vt dicit Mayn. *lib.* 9. *cap.* 16. Nota iſtum regreſſum fieri ipſo iure atque ita tranſmitti ad hæredem etiamſi donator deceſſerit ante eius petitionem dummodo poſt eius caſum. *d. cap.* 16. Hæc de regreſſu obtinent quando pater legitimus donat, nam ſi naturalis deceſſerit ſine liberis iure huius regni pertinere ad fiſcum dicit Mayn. *d. cap.* 16. *in fine.*

5 Dicta *præcedenti capite* ſunt de dote quam pater vel mater conſtituit filiæ ſuæ. Quid ſi auus eam conſtituerit nepti ex ſuo filio? Si contemplatione filij id fecerit, cenſeri profectitiam, & mortua nepte ſine liberis ſuperſtite patre neptis pertinere ad hunc patrem iure regreſſus non hæreditario, dicit Alex. *lib.* 7. *conſ.* 42. & *ibidem* Molin. Dubitatio eſt, quando non contemplatione filij eam conſtituit, ſed adhuc iſto caſu totam iure hæreditario ad patrem peruenire debere excluſis legitimis hæredibus neptis, æquius eſſe dicit Molin. Rationem ſubiicit, quòd ex linea paterna hæc dos prouenerit, atque ita loquitur de regionibus in quibus paterna paternis, materna maternis cedunt. Sed vide Petr. Fabrum *ad l.* 90. *de reg. iur. pag.* 564. Non prætermittam ſpeciem de qua Cacheran. *deciſ.* 108. in qua cùm auia materna conſtituiſſet dotẽ nepti, quæ neptis poſtea deceſſiſſet relicto ex ſe filio, & tandem iſte filius ſine liberis, patri huius filij dotem adiudicatam ait excluſa proauia quæ eam conſtituerat. Ratio eſt, quia ius regreſſus non obtinet in parentibus materni generis, licèt pro eis iudicari Tholoſæ dixerim ſuprà, dixi de caſu quo morte mulieris ſoluitur matrimonium. Quid ſi ſolutum ſit morte viri? tunc exactio dotis profectitiæ dicitur eſſe communis patris & filiæ *l.* 1. §. 1. *l.* 3. *ſol. matr. l. filia Cod. eod.* & dos profectitia redit ad patrem iure patriæ poteſtatis qui filiam ſuam dotauerat quam tamen debet reſeruare filiæ & ei dare ſi ſecundò nubet Auth. Sed quamvis *de ſec. nupt.* Certè ſi filia eſſet emancipata repetitio dotis ſoli filiæ competeret *l. ſi cùm dotem* 22. § *eo autem*, *l. Titia* 35. *ſol. matr.*

6 Quæritur, an quando parentes ſuccedunt ſuis liberis, debeamus diſtinguere in genere bonorum, adeò vt paterna paternis, materna maternis cedant. Negatiuam eſſe veriorem & receptiorem dicunt Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato*, *quæſt.* 22. *num.* 5. Couarr. *tract. De ſucceſſ. ab inteſt.* Fachin. *Contr. lib.* 6. *cap.* 4. Didac. Spin. *in ſpeculo teſt. tit. De his qui ſucced. ab inteſt.* Ant. Fab. *in ſuo Cod. lib.* 6. *tit.* 31. *def.* 2. Capriol. *lib.* 2. *num.* 11. *De ſucceſſ. ab inteſt.* Myſing. *Obſeru. cent.* 6. *cap.* 55. & Vaſq. *De ſucceſſ. reſol. lib.* 2. §. 13. *num.* 21. & Bouquer *de ſucceſſ. inteſt. num.* 32. & caue his ab illis qui hanc regulam admittunt in aſcendentibus, quos ſequuntur Theſaur. *deciſ.* 27. Petr. Gregor. *lib.* 45. *cap.* 9. *num.* 11. & Molin. *ad Alex. lib.* 7. *conſ.* 168. *in verbo, verior.* & Guid. Pap. *ſing.* 403. & Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr.* 7. §. 6. *in verbis non ſuccedit*, *num.* 7. *in fine.* quod tamen reſtringunt vt procedat in parentibus eiuſdem gradus; nam aliàs remotiores excludi per proximiores ſine diſtinctione bonorum concedunt, vt dicit Marta Mant. *tom.* 5. *tit. ſucceſſio*, *cap.* 120. & Chaſſ. *vbi ſuprà num.* 8. Qui eam regulam in parentibus admittunt, reſtringunt eam vt procedat quando parentes ſunt in pari gradu: nam ſi ſint in diſpari, proximiorem aſcendentem admittunt non habita ratione bonorum, item illam nón admittunt quando collaterales putà fratres concurrunt cum aſcendentibus, vt dicit Theſaur. *dict. deciſ.* 27. Item quidam eam admittunt in donationibus nuptialibus, vt parentes promptiores ſint ad dotem & donationem propter nuptias conſtituendas, vt dicit Couarr. Sed rectè contrarium tenet Fach. *d. c.* 4. ergo borũ à quibus cauere debemus opinio eſt ſi bona prouenerint liberis ab vno ex parẽtibus ſiue paternis ſiue maternis & deinde liberi decedãt ſine liberis ad parentem à quo prouenerint redire bona parẽtibus alterius lateris excluſis, ſi parentes vtriuſque lateris ſint in pari gradu: Cui errori cauſam dedit textus *in l.* 3. §. *ſin autem*, *Cod. de bon. quæ liber.* Vbi Interpretes patrem accipiunt pro patre matris nepotis de quo ibi cùm potiùs debeat accipi de patrẽ ipſiuſmet nepotis vt rectè obſeruauit Fachin. adeo vt ibi decidat bona quæ ille nepos habuerat à matre ſua præ-defuncta ſi nepoti ſuperuiuant pater & auus paternus pertinere ad patrem iure hæredis ſaluo vſufructu ipſi auo ſub cuius poteſtate erat ille nepos. Certè ſi eſſent bona profectitia redirent ad parentem à quo profecta eſſent *l.* 2. *eod.* vt rectè obſeruauit Cujac. *ad illam Rubr.* Profectitia bona ſunt quæ profecta fuerunt à parente virilis ſexus & per virilem ſexum aſcendente: quæ iure regreſſus obtinet propter eius parentis poteſtatem patriam; quamquam fateor in dote ſolum eius parentis nomen efficere dotem profectitiam vt antè dixi, cùm è contra alia bona profectitia faciat ſola patria poteſtas. Superiorem errorem Interpretum de iure regreſſus in aduentitiis ſequuntur Bened. *ad cap. Raynut. in verbis, & vxorem nomine* Adelaſiam *deciſ.* 5. *num.* 71. & Autumn. *vbi ſuprà.* Seruata tamen diſtinctione de paritate aut imparitate graduum: Iidem admittunt etiam in caſu regreſſus fratrem defuncto vtrinque coniunctum vna ſimul cum parente à quo bona profecta erant.

Sequuntur quædam iuris impedimenta, quibus 7
parentes non ſuccedunt ſuis liberis. Primum exemplum erit de parente qui luxurioſè viuit, vt dicit Graſſ. § *ſucceſſio ab inteſtato*, *quæſt.* 26. Sed contrà matrem meretricem ſuccedere ſuis liberis, dicit Ranchin. *deciſ. part.* 1. *concl.* 147. Hos vt concilies diſtingue ſic, vt mater meretrix non ſuccedat ab inteſtato filiis ſuis in bonis quæ filij habent à patre prædefuncto, in aliis verò bonis ſuccedat eis. Sic diſtinguitur *Commun. opin. tom.* 1. *lib.* 1. *pag.* 71. *col.* 1. *num* 10. & 20. Quod *ibidem* dicitur obtinere, licèt ſtuprum commiſerit poſt annum luctus. Similiter matrem, quæ ſtuprum commiſiſſet in viduitate ſua,

fuiſſe priuatam ſucceſſione ab inteſtato filiorum ratione bonorum quæ habebant à ſuo patre, dicit Maynard. *lib.* 3. *cap.* 99. eaque bona fuiſſe adiudicata cognatis ea latere patris quamvis remotioribus, nec cognatis ex latere matris, qui proximiores erant quàm paterni, fuiſſe adiudicata niſi reliqua bona fiſco excluſo: idque quamvis ea querela aduersùs matrem fuiſſet inſtituta poſt mortem matris, & poſt mortem filiorum qui matri ſucceſſerant.

8 Sed an pater vel mater, qui quæue conuolauerit ad ſecundas nuptias, excludatur à ſucceſſione filij prioris matrimonij? Quæ dicemus de matre erunt etiam intelligenda de patre: diſtinguimus igitur in bonis: nam bona, quæ filius defunctus reliquit, fuerunt vel paterna, vel alia quæ aliunde ei obuenerant. Si alia, mater, quæ conuolauit ad ſecundas nuptias, admittetur ad ſuam portionem hæreditariam tam proprietatis quàm vſusfructus iure, licèt ſuperſint defuncto fratres ex eo priori matrimonio, vt dicit Graſſ. *vbi ſuprà quæſt.* 25. Quod extenditur vt procedat, licèt hæc bona eſſent auita, Petr. Greg. *lib.* 45. *cap.* 10. *num.* 7. Sin filius defunctus habuiſſet ſua bona à patre prædefuncto, ſubdiſtinguimus, vt ſi filius nullos reliquerit fratres vel ſorores ex eodem priori matrimonio, tunc mater ſuccedat ei pleno iure, Alexand. *lib.* 5. *conſ* 63. & *ibidem* Molin. Boër. *de ciſ.* 185. Graſſ. *d. quæſt.* 25. idque licèt viuo filio conuolaſſet ad ſecundas nuptias, vt rectè dicit Graſſ. & caueb is à gloſſa, quæ contrarium ſentit *in Aut. ex teſtam in verbo, filij, C. de ſecund. nupt.* Sin ſuperſint quidam alij filij ex eodem priori matrimonio, mater, quæ conuolauit ad ſecundum, non admittetur ad portionem ſuam ratione bonorum quæ filius defunctus habuerat à patre, niſi vſusfructus tantùm iure, Graſſ. *d. quæſt.* 25. Quod extenditur vt procedat primò ſiue in vita huius filij, ſiue poſt eius mortem mater eius conuolaſſet ad ſecundas nuptias, Boër. *d. deciſ.* 185. *num.* 6. & Cujac. *ad Nouell.* 2. textus eſt *in Nouell.* 22. Ideo caue bis ab illis qui tenent matrem ſuccedere pleno iure, quando conuolauit ad ſecundas nuptias poſt mortem ſui filij: Secundò extenditur vt procedat etiam in legitima matris, *d. deciſ.* 185 Tertiò licèt non ſupereſſent niſi ſorores defuncti, quibus excluſis tota hæreditas filij, qui mortuus eſt, deferretur patri per ſtatutum, nam adhuc pater, qui conuolauerit ad ſecundas nuptias, non ſuccedet in maternis niſi vſusfructus iure, Graſſ. *d. quæſt.* 25. & Boër. *deciſ.* 187. Quartò extenditur vt procedat etiam in auo vel auia quæ conuolauit ad ſecundas nuptias, Petr. Gregor. *d. cap.* 10. *num.* 7. & Pap. *lib.* 21. *tit.* 2. *art.* 8. Quintò procedit etiam in Regno Franciæ: nam remanent pœnæ priuationis bonorum, licèt inferentes infamiam ſublatæ ſint, vt dicit Petr. Greg. Contrà ſunt quidam caſus, quibus mater, quæ conualuit ad ſecundas nuptias, non priuatur bonis quæ filius defunctus habuerat à patre ſuo, licèt extent alij filij ex illo priori matrimonio. Vnus eſt, ſi filius defunctus inſtituerit matrem hæredem, vel alia diſpoſitione bona ſua licèt paterna in eam contulerit, fient enim pleno iure matris, Boër. *d. deciſ.* 185. *num.* 6. & Graſſ. *d. quæſt.* 25. *num.* 6. Secundus eſt, ſi mater tranſierit ad ſecundas nuptias de conſenſu filiorum primi matrimonij, *d. quæſt.* 25. *num.* 8. Tertius, ſi conſenſu mariti prædefuncti, *num.* 9. Sed vide quæ dixi *tit. de indign.* Vbi dixi etiam de ea quæ nubit intra annum luctus.

9 Videamus an mater, quæ non petiit tutorem filio ſuo, repellatur ab eius ſucceſſione. Repelli omnes concedunt, de qua concluſione cum ſuis ampliationibus & limitationibus latè dixi *tit. de indign.* Vbi etiam adieci idem in auia obtinere quod in matre. Quod verum eſſe ſiue paterna ſiue materna ſit auia, aſſerunt Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 28. & Mant. *lib.* 5. *tit* 14. *num.* 21. vbi idem dicit de proauia. Concluſio in auia ſine dubio procedit, ſi auia ſit ſola, ſi (inquam) mater impuberis non viueret. Sed quid extantibus matre & auia, an ſi mater fuerit negligens in petendo tutore, & ad ſecundas nuptias tranſierit hoc nocebit auiæ? Non nocere ſed ſoli matri, licèt etiam auia non petierit tutorem per annum poſt negligentiam matris, aſſerit Graſſ. *d. quæſt.* 28. & Æmil. *de except. in part.* 1. *tit.* 4. *exc.* 3. *n.* 61. Item quæritur, an eadem priuationis pœna obtineat in cognatis collateralibus pupilli? Obtinere dicunt Surd. *deciſ.* 48. Rebuff. *tract. de ſentent. proviſ. art.* 3. *gloſſ.* 2. *num.* 11. & Menoch. *lib* 6. *præſ.* 98. Ergo ſi patruus intra annum à morte patris pupilli non petierit tutorem ipſi pupillo, excludetur à ſucceſſione pupilli decedentis poſt illum annum, & in ætate pupillari. Quod Surdus intelligit, ſi mater vel auia non eſſent in medio, nam aliàs patruus, licèt proximior poſt matrem, excuſaretur. Denique vt proximior agnatus excludatur ob non petitum tutorem, concurſum duorum requirit Surdus; primò, quòd ſit proxima ſpes ſucceſſionis; ſecundò, quòd ſit prima cauſa tutelæ. Quod dixi proximiorem agnatum excuſari quando mater eſt in medio, procedit licèt extet ſtatutum quod matrem excluderet à ſucceſſione, & cui hunc agnatum præferret, Surd. *d. deciſ.* 48. Ratio huius extenſionis eſt, quia non ideo mater cenſetur excluſa a tutela cùm ei deferatur iure pietatis, non iure cognationis, & nota & diſtingue duos caſus; vnus eſt ſi mater filio impuberi non habenti tutorem non petierit tutorem intra annum, de quo caſu ſunt ſupradicta: Alter eſt ſi ipſa mater tutelam ſuſcepiſſet & poſtea nupſiſſet alij non petito tutore ſuo filio impuberi & rationibus non redditis; nam hoc etiam caſu amittit ſucceſſionem filij ſui *l. pen. Cod. ad Senatuſ-Conſult. Tertull. l. pen. Cod. in quib. cauſ. pign.* Superiora non admittit Parlamentum Burdeg. nam in eo iudicatur matrem non teneri petere tutorem ſuis liberis vt dicit Autumn. *ad l.* 6. *Qui pet. tutor.* Item hanc matrem non priuari ſucceſſione, ſed tantum mulctari pœna aliqua pecuniaria in Parlamento Thol. dicit Bouques, *de ſucceſſ. inteſt. n.* 128. & citat Mayn. *lib.* 6. *cap.* 19.

Aliud impedimentum quod repellit à ſucceſſione ab inteſtato eſt ſi mater filio ſuo denegauerit alimenta Æmil. *d. exc.* 3. *num.* 72. Dicendum nunc eſt de 10 conſtitutione Regis Franciæ, qua matres excluduntur à ſucceſſione ſuorum liberorum. Hæc conſtitutio fuit comprobata Pariſiis in Parlamento 29. menſis Iulij 1567. Hæ matres excluduntur à ſucceſſione ſuorum liberorum, & ſuccedunt tantùm in bonis mobilibus & immobilibus, quæ earum filij habuerunt aliunde quàm à patre ſuo, vel latere paterno, aliunde (inquam) quàm ab auo paterno vel tranſuerſalibus paternis, Pap. *lib.* 21. *tit.* 1. *art.* 25. ſic auiæ maternæ in ſucceſſione nepotis ſui arreſto Pariſienſi adiudicata fuerunt bona quæ nepos habuerat ex ſucceſſione matris aduerſus amitas nepotis vt dicit Charond. *pand. lib.* 3. *cap.* 15. hæc immobilia adquiſita conſtitutiones Regiæ appellant *Acqueſts*, & eorum nomine intelligimus ea quæ aliter quàm per emptionem obuenerant; ſic ſi defunctus adquiſiſſet ex fratre ſuo portionem ſuam hæreditariam paternam mater ſuccedet in eis bonis excluſis aliis fratribus, defuncti, niſi hi fratres malint refundere matri pretium quod defunctus pro ea portione ſoluiſſet Charond. *pand. lib.* 3. *cap.* 15. Mobilia etſi filius defunctus habuiſſet à patre ſuo fiunt ita matris pleno iure, vt etſi conuolauerit ad ſecundas nuptias ea non teneatur reſeruare aliis liberis primi matrimonij. Adnot. *Codicis Henrici, lib.* 6. *tit.* 7. *art.* 1.

art. 1. Conſequuntur præterea dimidium integrum vſusfructus bonorum quæ ad filium peruenerant ex illo latere paterno, *ad art.* 25. quæ media pars vſusfructus matri conceditur in compenſationem eius quòd tota proprietas horum bonorum defertur agnatis generis paterni, vt dicit Pel. *in actionib forenſib. lib.* 5. *cap.* 12. Quod autem eo edicto conſtituitur de mobilibus & adquiſitis aliunde, ita debet accipi, vt ea omnia integra deferantur pleno iure ipſi matri, ita vt fratres & ſorores ipſius defuncti nullam partem in eis habeant, vt dicit *ibidem* Peleus, idque tam in Prouinciis iuris ſcripti, in quibus conſtitutio recepta eſt, quàm in conſuetudinariis, vt dicit Georgius Loüet *in arreſtis, in litera M, cap.* 22. Tamen in Prouinciis iuris ſcripti, in quibus recepta eſt, non obſeruatur in locis in quibus particularis eſt conſuetudo, ſiue ſtatutum quo mater admittitur ad ſucceſſionem liberorum vt dicit, Charondas *in ſuis Obſeruat. in verbo, Mere.* Dubitatur, An eadem conſtitutio excluſiua matris habeat locum ſi filius deceſſerit teſtatus, & hæredem inſtituerit extraneum, qui non ſit ex agnatis paternis? Quod dubium nondum fuiſſe deciſum dicit Pap. *d. art.* 25. Alij dicunt iſto caſu matri legitimam ſuam competere, tertiam nempe partem bonorum omnium, quaſi edictum non habeat locum: Alij eam excludunt à legitima bonorum paternorum. Ego dicerem primam opinionem eſſe veriorem quæ pro matre facit, cùm in extraneo ceſſet edicti ratio. Edictum iſtud noluit admittere Delphinatus, vt experientia rerum iudicatarum in ea regione docet, & vt teſtatur Chop. *de ſacr. polit. lib.* 3. *cap.* 8. *num.* 19. Item nec Occitania, vt dicit Ioann. Philippi *Reſp.* 66. *num.* 12 niſi in magnis & excelſis familiis, vt *ibidem* dicit Ranch. *de ſucceſſ. ab inteſt.* §. 12. *num.* 13. dicit etiam hoc Edictum nunquam probaſſe Curiam Thol. nec Gratianopol. nec Burdegal. Item non obtinet in Prouinciis, in quibus ſpecialis conſuetudo obtinet pro matre, ſed tantùm in illis quæ iure ſcripto reguntur, vt dicit Chopin. *vbi ſuprà*, & Charond. *Reſp. lib.* 2. *cap.* 81. *&* *lib.* 4. *cap.* 14. & *lib.* 1. *cap.* 100. quem citat Ranchin. *d* §. 12. *num.* 13 Receptum fuiſſe in Parlamento Aquenſi teſtatur Chopin. Porrigitur edictum illud contra auiam maternam, Pel. *in actionib. forenſ. lib.* 4. *cap.* 2. & contra materteram, *d. lib.* 4. *cap.* 11. & contra omnes cognatos maternos tranſuerſales. Sic patruus præfertur fratribus vterinis ſororibúſque in paternis bonis demortui ex Regia declaratione facta ad illud edictum 25. Octobris 1575. quæ fuit verificata in Parlamento Aquenſi anno 1576. vt dicit Chopinus. Secundùm quam anno 1577. Parlamentum illud Aquenſe pronunciauit pro patruis & agnatis quibuſdam Laurentiis contra vterinos fratres licèt gradu proximiores, vt dicit Chopin. Nonobſtante tamen ea declaratione iudicatum pro fratribus vterinis Pariſiis 1582. dicit Pap. *d. lib.* 21. *tit.* 1. *art.* 26. & Charond. *Reſp. lib.* 7. *cap.* 123. *&* *le Guenois ad collat. ordinat. lib.* 6. *tit.* 4. nec diſtinguimus in hoc edicto, mater ſit nobilis an plebeia, vt *ibidem* dicit, & Charond *lib.* 4 *cap.* 78 Edictum obtinet in ſucceſſione tantum inteſtati. Sic filius poteſt matrem inſtituere in omnibus bonis non obſtante edicto, vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Georgius Loüet *in arreſtis, in litera M, cap.* 5. & Charond. *in ſuis Obſeru. in verbo, Mere.* Idem pro matre iudicatum dicit de ſubſtitutione, qua pater ſubſtituerat filiæ ſuæ matrem filiæ.

11 Finge ſtatutum extare quo mater excluditur à ſucceſſione filij per patruum, certum eſt non ideo ſororem huius filij excludi: ſed dubitatur, an exiſtente ſorore, cum qua aliàs ex iure communi mater admittitur, ſoror hæc efficiat vt mater admittatur contra ſtatutum illud, an potiùs ipſe patruus ad portionem matris admittendus ſit? Molin. *ad Dec. conſ.* 337. *in fin.* præfert in hac ſpecie patruum matri, ſed meliùs id *ad eundem Decium conſ.* 71. *&* *conſ.* 333. matrem admittit cum ſorore excluſo patruo, idem ſentit Æmil. *de except. in pr. num.* 110. Ergo mater, quæ per ſe non admitteretur, admittitur per ſororem defuncti, vt ſuprà dixi filios fratrum prædefunctorum, qui per ſe non admittuntur cum parentibus defuncti, admitti ad concurſum eorum parentum per fratres ſuperſtites defuncti, & vt concubina concubinario decedenti ſine iuſtis liberis & iuſta vxore ſuccedit in ſextante cum liberis naturalibus, quæ alioquin per ſe ei non ſuccederet, ſi nulli liberi naturales extiterẽt. Statutum quod vocat agnatos defuncti intelligitur excludere matrem licèt de ea nullam mentionem faciat Bened. *in verbis & vxorem nomine Adelaſiam, num.* 27. dubitatur de ſtatuto quod vocat agnatos cum expreſſa excluſione cognatorum, nam quidam tenent matrem non cenſeri excluſam cùm non ſit ſimpliciter cognata ſed principium cognationis; ſed cenſeri excluſam tenet Bened. *d. num.* 27. Item ſtatutum quod agnatis extantibus excludit matrem cenſetur etiam excludere auiam maternam & auum maternum, quia ſtatutum non habet ſolùm vim excluſiuam matris, ſed etiam virtutem excluſiuam agnatorum *num* 58. Cæterùm licet cæteri cognati non excluderentur per ſtatutum quod excluſa matre admitteret agnatos, mater licèt excluſa excluderet cognatos & efficeret, vt ſoli agnati admitterent cum quibus ſi mater non ſuperfuiſſet cognati concurrerent *num.* 82.

Dixi hactenus de parentibus legitimis: nunc videndum eſt, An parentes illegitimi ſuccedant ſuis liberis naturalibus? Succedere eis caſu eodem, & ad eundem modum quo ipſi liberi illegitimi ſuccedunt ſuis parentibus, dicunt Graſſ. § *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 29. Couarr. *tract. de ſucceſſ. ab inteſt.* & Tepat. *tit. de incapac* Quod non ſolùm in matre ſed etiam in patre obtinere aſſerit Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib.* 1. §. 13. *num* 11. & addit communem opinionem eſſe etiam in patre. Contrà Petr. Greg. *lib.* 45. *cap.* 9. *num.* 14. tenet patrem nullo modo ſuccedere filio naturali, licèt eum ſuſceperit ex concubina domi retenta. Certè in matre communis ea opinio obtinet, vt tenet Cuiacius *in Nouell* 18 Eandem obtinere in patre aſſerit *ibidem.* Vnde infert, matrem filio naturali ſuccedere in aſſem: patrem verò in ſextantem, ſi filius naturalis iuſtos liberos non reliquerit, in nihilum ſi reliquerit: ſpuriis verò filiis nihil horum competere addit in ſucceſſione patris, matri verò illuſtri quæ iuſtos liberos habet vt ſpurius non ſuccedit ita nec ipſam eo caſu ſpurio tenet Cujac. *ad Nouell* 18. Similiter patrem naturalem ſpuriis omninò non ſuccedere, naturalibus ſuccedere in duabus vnciis ſi filius naturalis neque vxorem neque iuſtos liberos habeat dicit Æmil. *de except. in pr, num* 122. Secundùm hæc ſi filius naturalis deceſſerit inteſtatus nullis relictis filiis legitimis nec iuſta vxore ſuperſtitibus patre & matre, mater ſuccedet ei in decem vnciis pater in duabus, Bened. *in verbis & vxorem nomine Adelaſiam deciſ.* 5. *num.* 143. Item finge Bertham fuiſſe concubinam Titij ex quo Seium ſuſcepit & Titio mortuo fuiſſe concubinam Mæuij ex quo Petrum habuit & Martinum; mortuo Martino Mæuius pater naturalis eius ei ſuccedet in duabus vnciis tantùm, & in reliquis decem ſuccedent æqualiter Bertha mater & Petrus frater eius vtrinque coniunctus, Seius verò frater vterinus excludet quia ei coniunctus eſt ex vna tantùm parte. Sin autem defuncto ſuperuiuerent frater tantùm vterinus naturalis & pater ille naturalis, pater ſuccederet ei in duabus

bus tantùm vnciis & frater vterinus in reliquis decem. Item ſi illo Martino ſuperuixiſſent Petrus frater vtrinque coniunctus & dictus Seius vterinus tantùm iſte Seius excluderetur per Petrum *num.* 144 Denique quæ ſupradicta fuerant de parentibus & fratribus legitimis obtinent etiam in naturalibus dummodo ex latere matris coniuncti ſint non ſi ex latere tantùm patris, vt dicit Æmil. *vbi ſuprà* matrem illuſtrem excipit quam ait non ſuccedere filio naturali, & tamen concedit cognatos matris huius ſuccedere huic filio; De qua opinione Interpretum quid ſit ſtatuendum dixi *tit. præced.* Sed contrà etiam matrem illuſtrem ſuccedere verius eſſe tenet idem *in tit. 4. except. 3. num.* 125. reiecta Gloſſa quæ contrarium ſentit *in §. vlt. Inſtit. de Senatuſ-Conſult. Orphit.* In ſpuriis verò filiis diſtinguit Æmil. *in d. exc. 3. num.* 133. vt ſi ſint ex damnato coïtu nati mater eis non ſuccedat, ſin ex non damnato & punibili, vt ex meretrice eis ſuccedat etiam illuſtris. Quid dicemus? certè textus eſt *in l pen. C. ad Senat. ſ-Conſult. Orphitiam.* Quo conſtituitur, vt ſpurii quales quales ſint matri illuſtri ſuccedere non poſſint ſi iuſtos reliquerit liberos: nihil tale reperitur è contra de matre illuſtri an poſſit ſuccedere filio ſuo ſpurio: ſed Accurſ. *in l. 2. §. 1. ff. ad Tertyll.* idem de matre ſtatuendum putat matrem ſcil. illuſtrē filio ſpurio non ſuccedere. Cujac. Accurſ. ſequitur, *in Nouell.* 18 propter æqualitatis rationem & quòd iura ſucceſſionum ſint ſæpe reciproca. Illuſtris fœminæ præcipuum debitum eſt obſeruatio pudicitiæ. Superiora ſunt ex iure communi. Sed quæret quis, quid de conſuetudine obtineat in Regno Franciæ? Certè liberi iuſti ſuccedunt ſuis parentibus baſtardis, vt dicit Ioann. Bacquet *cap.* 8. *Du droict de baſtardiſe, & cap.* 23. *Des droicts de Iuſtice.* Item vice verſa parentes baſtardi ſuccedunt ſuis iuſtis liberis, vt dicit idem Bacquet & Charond. *Reſp. lib.* 7. *cap.* 64. Similiter præſuppoſita dicta conſuetudine ſi baſtardi habeant liberos legitimos, eos parentibus & viciſſim parentes eis ſuccedere tenet Bened. *d. deciſ.* 5. *num.* 152. Quæſtio tantùm eſt, An in illo Regno parentes ſuccedant ſuis baſtardis decedentibus ſine liberis legitimis. Non ſuccedere dicit Bacquet *d. cap.* 8. & Ranch. *deciſ. part.* 1. *concl.* 60. Quod Pragmatica omnes admittunt in patre. Dubitatio eſt in matre: nam matrem admiſſam fuiſſe ad ſucceſſionem ſui filij illegitimi inteſtato defuncti excluſo fiſco, dicit Pap. *lib.* 2. *tit* 3 *arr.* 5. Idque arreſto Pariſ. vt dicit Autumn. *ad l* 4. *ff.* Vnde cogn. ex conſuetudine huius regni baſtardo nequidem mater ſuccedit, vt & contra matrem arreſto Thol. iudicatum dicit Bocques, *de ſucceſſions eſt num.* 60. excipit *ibidem* Delphinatum vbi matrem in totam & patrem in duabus vnciis ſuccedere ſuo baſtardo ait. Idem dicit Expilly *au plaidoyé* 17 & idem dicit de collateralium naturalium inuicem ſucceſſione. Bona hæc baſtardi deferuntur ad fiſcum patre eius excluſo. Quod extenditur vt procedat etiam in bonis quæ pater naturalis donauerat inter viuos baſtardo ſuo, etiam cum adiectione quòd ea alienare non poſſet, vt iudicatum dicit Pel. *q.* 42. neque enim adiectio ea vllam ſubſtitutionem importabat, cùm non contineat niſi ſimplicem prohibitionem alienandi. In eodem Regno hoc ius obſeruatur, vt fiſcus alti Iuſtitiarij præferatur fiſco Regio, dummodo hæc tria concurrant, nempè quòd baſtardus natus ſit, habitet, decedat tribus in territorio illius Iuſtitiarij: Aliàs vno ex his tribus deficiente fiſcus Regius præfertur, vt dicit Pap *Not.* 3. *lib.* 6 *tit. de legitim. baſtard. & in arreſtis lib.* 11. *tit.* 3. *arr.* 5. 6. *&* 15. & Ioann. Bacquet *d cap.* 21. *& cap.* 8. Licèt autem illa tria concurrerent, altus Iuſtitiarius non conſequitur niſi bona ſita in ſuo territorio, *d. cap* 8. vbi additur, ſi nullo modo conſtet ne quidem per famam aut auditum, in quo loco natus ſit, præſumi natum in loco, in quo toto tempore vitæ ſuæ habitauit & deceſſit, & hæc omnia obtinere, licèt baſtardus ſit clericus. Item non ſemper eſt neceſſe ipſi alto Iuſtitiario, vt decedat in ſuo territorio, vt ſi deceſſerit in bello pro Rege, aut rediens è bello, Bacquet *d. cap.* 13. prædictus Dominus Iuſtitiarius ſuccedit in mobilibus licèt ſita ſint in territorio alterius iuſtitiarij, Charond. *pand. lib.* 1. *cap.* 6. Ad extremum nota ſi baſtardus fuerit legitimatus reſcripto, patre non conſentiente, eum patri ſuo non ſuccedere, ſed contra patrem ei ſuccedere, fiſco excluſo, *d. cap.* 13 Pater qui legitimauit per reſcriptum ſuccedit filio legitimato non minus quàm verus pater, item eius omnibus agnatis; nam per hanc legitimationem agnaſcitur omnibus agnatis, vt dicit Æmil. *de except. in part.* 1. *tit.* 4. *exc.* . *num.* 142. licèt conſenſus agnatorum non interuenerit in ea legitimatione, vt dicit *ibidem.* At ei qui legitimatus eſt per oblationem Curiæ pater non ſuccedit niſi in bonis quæ ſunt extra territorium eius ciuitatis; item cæteris agnatis non ſuccedit quia hoc modo agnatio non contrahitur niſi inter patrem & filium *d. exc.* 3. *n.* 155.

13 Reſtaret dicendum de parentibus adoptiuis, ſed titulo præcedenti docui quomodo filius adoptiuus ſuccedat patri ſuo addoptiuo. Eo autem modo pater ei ſuccedit, quo ipſe patri. Ergo pater adoptiuus ſuccedit: Verùm ſi ſuperſit etiam pater naturalis & mater, matrem ſuccedere ex ſemiſſe & patrem naturalem qui in adoptionem dedit ex alio ſemiſſo cum patre adoptiuo diuidendo dicit Bened. *d. deciſ.* 5. *num.* 191. hæc procedere ſi adoptio facta ſit per aſcendentem, & contra extraneum patrem adoptiuum omninò non ſuccedere dicit Æmil. *de except. in pr. num.* 175. quamvis concedat contrà filium adoptiuum ſuccedere ab inteſtato. Certè patrem adrogatorem ſuccedere vult ſi adoptatus decedat in pubertate. Eadem dicit *tit.* 4. *except.* 3. *num.* 87. Cùm ex reſcripto Principis mulier arrogaſſet aliquem, qua poſtea defuncto lis orta eſſet de eius ſucceſſione inteſtati matre adrogatrice vindicante ſibi ſucceſſionem aduerſus matrem veram & legitimam, pro vera iudicatum fuiſſe dicit Cacheran. *deciſ.* 75.

TITVLVS III.

Quomodo collaterales ſuccedant inuicem.

1 SI defunctus nullos liberos nec parentes reliquerit, ſed tantùm cognatos collaterales, fratres ſuccedunt primi, ſub quorum nomine ſorores etiam intelligimus. Sed cùm ſint tria genera fratrum, germani, id eſt, vtrimque coniuncti id eſt vtroque parente: conſanguinei, id eſt, ex paterno tantum latere coniuncti; vterini, non omnes ſimul admittuntur: nam germani præferuntur aliis, Graſſ. *§. ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 30. Alex. *lib.... conſ.* 88. & Cujac. *ad Nouell.* 118. textus eſt *in Auth. ceſſante, C. de legitim. hered. & in Auth. itaque, C. Comm. de legat.* Quod extenditur vt procedat licèt frater germanus eſſet emancipatus, Molin. *ad Dec. conſ.* 14. Cum illis fratribus vtrimque coniunctis concurrunt aliorum fratrum præmortuorum vtrimque coniunctorum filij, & præferuntur aliis fratribus conſanguineis, & vterinis defuncti, *d. Auth. ceſſante*, & Graſſ. *d. quæſt.* 31. & Capriol. *lib.* 3. *num.* 119 *de ſucceſſ. ab inteſt.* Item in linea collaterali in ſucceſſione

ab

ab inteſtato duplicitatem vinculi non conſiderari in Parlamento Tholoſano niſi in fratribus & fratrum filiis dicit Maynard. *lib. 6. cap.* 90. Idémque de iure obtinere dicit Cuja. *in Nouell.* 118. inter fratrum filios, ita vt fratres vtroque parente coniuncti filij excludant fratris altero tantum parente coniuncti filios, idem dicit Alex. *lib.* 5 *conſ.* 166. Sed contrà Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 134. admittit quidem duplicitatem vinculi quando fratres ſuccedunt, vel filij fratrum cum fratribus defuncti, ſed eam reiicit cùm filij tantùm diuerſorum fratrum prædefunctorum ſuccedunt ſuo patruo, quia hoc caſu veniunt proprio iure non iure repræſentationis, hoc ius de duplicitate vinculi in fratribus vel fratrum filiis non conſiderari in Parlamento Burdegalenſi quod ſit Prouinciarum conſuetudinarium dicit Autumn. *ad l.* 2. *Cod. de ſuis & legit.* Quantum verò ad repræſentationem, obtinet indiſtinctè in filiis fratrum, conceſſa tamen eſt in hac linea collaterali ſolis filiis fratrum non eorum nepotibus, vt dicit Cujac. *ad d. Nouell.* 18. Capriol. *n. lib.* 3. *num.* 125. Graſſ. *d. quæſt.* 31. Petr. Greg. *lib.* 45. *cap.* 11. *num.* 8. Couarr. *tract. de ſucceſſ. ab inteſt.* Peregr. *art.* 21. *num.* 7. 8. *de fideic.* Sic ſi Caïus deceſſerit relictis ex vno fratre præmortuo filiis, & ex alio fratre etiam præmortuo nepotibus, hi nepotes excludentur per illos filios, Molin. *ad Alexand. lib.* 3. *conſ.* 5. Denique in ſucceſſione tranſuerſali ſolus filius repræſentat patrem ſuum, quando agitur de ſucceſſione ſui patrui, Alexand. *d. conſ.* 5. *in fine.* non quando agitur de ſucceſſione propatrui, aut ſimilium vlterioris gradus, Menoch. *lib.* 4. *præſ.* 95. *num.* 8. Cæterùm cùm filij fratrum prædefunctorum concurrunt cum aliis fratribus defuncti, ſuccedunt tunc in ſtirpes, & non plus auferunt quàm eorum pater erat ablaturus ſi ſuperuixiſſet, Graſſ. *d. quæſt.* 30. Eadem repræſentatio in ſucceſſione patrui extenditur, vt procedat etiam in ſucceſſione delata ab ſtatuto, vt ſi ſtatutum caueat proximiorem admitti, Menoch. *vbi ſuprà*, Graſſ. *d. quæſt.* 30. & Alex. *lib.* 1. *conſ.* 88. idem dicit Æmil. *d. exc. in part.* 1. *tit.* 2. *except.* 1. *num.* 53. Si ſtatutum vocaret maſculos ſecundum gradus prærogatiuam. Extenſionem hanc limitat, vt non procedat ſi tale ſtatutum diceret quòd verba intelligantur ad literam, vel ſine vlla interpretatione, ex prædicta repræſentatione fit, vt filij fratrum, qui ſunt in tertio gradu, fingantur eſſe in ſecundo, & præponantur patruis & auunculis defuncti, qui ſunt in eodem tertio gradu, *Nouell* 118. *cap.* 3. & Cujacus *ibidem* & Æmil. *de except. in pr. num.* 158. & Bonuot *in verbo, ſucceſſion, quæſt.* 3. *in part.* 3 & Pract. Papon. *tit.* 49. *gloſſ.* 3. *in addit. in fine.* Sed vide quæ dico *in num.* 5. Video dubitari, ſi cùm duos fratres reliquiſſet defunctus, alter ex eis repudiauerit hæreditariam ſuam portionem, an hæc portio repudiata deferatur filiis repudiantis, vel potiùs accreſcat alteri fratri qui adiuit. In qua ſpecie Ioann. Bacquet *cap.* 21. *num.* 359. *des droicts de Iuſtice*, concludit portionem repudiatam deferri alteri fratri qui adiuit, quòd ius repræſentationis non poſſit habere locum, cùm pater horum filiorum viuat: & ſic arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Heritier*, contrà in eadem ſpecie Bened *in verbis & vxorem nomine Adelaſiam. deciſ.* 1. *num* 90. concludit repræſentationem habere locum & portionem repudiantis deferri ad eius filios non adcreſcere patruo. Quod Charond. *pand lib.* 3. *cap.* 5. admittit in deſcendentibus, vt ſi quis inteſtatus deceſſerit relictis duobus filiis quorum vnus repudiet hæreditatem cuius portionem deferri ait eius liberis; & ſic diſtinguit in hoc caſu inter deſcendentes & collaterales. Sed indiſtinctè etiam in collateralibus portionem eius qui noluit, vel non potuit eſſe hæres tranſmitti ad liberos textus eſt expreſſus *in §. pen. Inſtit. de legit. agnat. ſucceſſ.* Prædictas duas ſpecies tradit etiam Cujac. *Obſeru. lib.* 4. *cap.* 6. non in caſu repudiationis, ſed in caſu quo vnus ex fratribus ſine filiis defuncti deceſſerat dum deliberabat, & ponit quæſtionem. An filius eius qui ſic deliberans deceſſit poſſit repudiatâ ſui patris hæreditate adire illam aui, vel patrui ſui? & reſpondet poſſe. Quòd ſi vnus ex defuncti liberis renunciaſſet viuo patre ſuo qui ſuperuixiſſet patri, eius liberi non admitterentur, quia renunciatio habet in ſe tacitam ceſſionem dicit Argentr. *in conſultat.* 1. *num.* 28. quod mihi non probatur. Sed quid ſi non ſupereſſent niſi frater vnus & alterius fratris prædefuncti filius, & frater ille ſuperſtes repudiauerit portionem? Hoc etiam caſu videretur dicendum, portionem repudiatam non deferri filiis repudiantis, ſed filio illius fratris prædefuncti, quòd iſte filius ſuccedat iure repræſentationis, & quòd ideò videatur proximior defuncto quàm filij repudiantis. Sed verius eſſe, eam deferri filiis repudiantis ait Couarr. *vbi ſuprà*, quia filius fratris prædefuncti ſuccedit in hac ſpecie ſuo tantùm iure, cùm nullo patruo concurrente ſuccedat. Sic in hac ſpecie locus erit iuri, quo dicimus ſucceſſionem eſſe in legitimis hæredibus, *§. placebat, Inſtit. de legit. agnat. ſucceſſ.* Quid ſi proximior cui delata erat hæreditas eam non repudiauerit ſed adierit, verùm deinde beneficio ætatis reſtitutus fuerit in integrum aduerſus aditionem, vt repudiaret & beneficio huius reſtitutionis repudiauerit, an idem iſto caſu dicendum erit nempè ſucceſſionem obtinere atque ideo cognatum ſequentem in gradu admitti? Textus eſt *in l. vlt. de ſucceſſ. Edict.* Vbi dicitur eum non admitti ſed fiſcum. Certè ſi iſte minor haberet cohæredem admitteretur *l. ſi minor, de adq hæred. l. ex contractu, de re iudicat.* Item ſubſtitutus admittitur *d. l. ex contractu.* & *l. ſi pupillus. Ad Senatuſ-Conſult. Trebell* Quod an in ſubſtituto vulgari verum ſit expoſui ſupra *lib.* 3. *tit.* 5. *num.* 9. concluſioni quâ dixi in hac ſpecie reſtitutionis in integrum aduerſus aditionem fiſcum admitti obſtant, *l.* 1. *§. ſiquis ad ſen*, *l.* 2. *§. ſi bonorum, Ad Senatuſ-Conſultum. Tertyll.* & *l.* 6. *§ ſi filius, de bon. libert.* in quibus locis proximior cognatus admittitur fiſco excluſo. Sed reſpondeo eorum iurium & locorum ſuam eſſe rationem propriam quam exponit, Cujac. *ad d l. vlt. de ſucceſſ. Edict.*

a Quod dixi de duplicitate vinculi, fratrem videlicet germanum eiúſque fratris filios præferri in ſucceſſione fratris cæteris fratribus ex vno tantùm latere ipſi defuncto coniunctis, dubitatur an obtineat contra fratrem conſanguineum, & ex latere tantùm paterno coniunctum, quando extat ſtatutum quod excludit mulieres, & vocat maſculos agnatos. Conſanguineum in ea ſpecie non excludi per vtrimque coniunctum tenent, Graſſ. *d §. ſucceſſio, quæſt.* 31. & Surd. *deciſ.* 139. Ratio eſt, quia quòd iure communi vtrimque coniunctus excludit conſanguineum, hoc fit quia vtrimque coniunctus habet vinculum agnationis & cognationis: Statutum verò illud cùm excludit matrem & cognatos ex matre, vinculum cognationis inſuper habet. Item quod dixi conſanguineos & vterinos fratres excludi per fratrẽ vtrimque coniunctum, procedit in omnibus bonis vndecumque quæſitis & prouentis, Graſſ. *dict. quæſt.* 31. Petr. Gregor. *lib.* 45 *cap.* 31. *num* 5 Pap. *lib.* 21. *tit.* 1. *art.* 27 & Ioan. Imbert. *in Enchiridio, in verbo, ſucceſſione*, Vbi tamen ſecus eſſe dicit, ſi ſtatutum extet, quod caueat vt prædia ſequantur ſtipitem gentis à qua fluxerunt. Secundò fallit in feudis: nam quamvis in his vterinus excludatur conſanguineum concurrere cum vtrimque coniuncto, dicunt Graſſ.

d. quæſt.

d. quaſt. 31. *num* 3. Mant. *lib.* 8. *tit.* 13. *num.* 5. Alex. *lib.* 5. *conſ.* 4. *in fine*, & Molin. *ibidem*, Dec. *conſ.* 444. *num.* 6 Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib* 3. *num.* 123 quæ limitatio de feudis non obtinet in Regno Franciæ, in quo feuda redacta ſunt inſtar reliqui patrimonij. Aliquando euenit, vt ex paterno tantum latere coniunctus frater excludat ſororem vtrimque defuncto fratri coniunctam, vt ſi ſtatuto caueatur quòd frater excludat ſororem, Dec. *conſ.* 333. *in fin.* & *ibid.* Molin.

3 Videamus an in Prouinciis Regni Franciæ, quæ conſuetudine reguntur, non iure ſcripto, ſupradicta duplicitas vinculi conſideretur, adeò vt frater vtrimque coniunctus excludat alios fratres. Omnes concurrere dicit Charond. *Reſp. lib.* 6. *cap.* 62. Contrà, fratrem germanum & eius filios excludere fratrem vterinum & conſanguineum ratione etiam bonorum quæ propria ſiue hæredia dicuntur, aſſerit idem Charondas *Reſp. lib.* 12. *cap.* 62. Tertia eſt opinio, nam Molin. *ad Alexand. lib.* 5. *conſ.* 9. *in fine.* ait in illis prouinciis duplicitatem vinculi non attendi in ſucceſſione hærediorum, quæ Galli vocant propria, quia ſunt affecta lineæ à qua proceſſerunt, & ideo coniunctionem alterius lateris ſi accedat nihil efficere, quòd impertinens ſit quamdiu ſuperſunt habiles de linea hærediorum licèt remotiores in gradu. Vnde concludit quòd frater vtrinque coniunctus non excludit conſanguineum in paternis, nec vterinum in maternis, ſed vterinum in his, & conſanguineum in illis concurrere cum vtrimque coniuncto, & eos excludere tantùm in quæſitis mobilibus, nominibus, & aliis bonis indifferentibus certè lineæ non affectis. Quam Molinæi ſententiam ſequitur palinodiam cantans Char. *Reſp. lib.* 13. *cap.* 77. & Ioann. Bacquet *cap.* 15. *num.* 8. *Des droicts de Iuſtice*, & eam extendit vt procedat quamvis conſuetudine expreſſum eſſet, vt in ſucceſſione collateralium vtrimque coniunctus excluderet eum qui ex vno tantùm latere coniunctus eſſet: quam conſuetudinem ſic loquentem interpretatur de bonis indifferentibus. Item Charond. id extendit, vt procedat licèt in conſuetudine nihil ſit cautum de hac ſucceſſione.

4 Fraternitas contrahitur inter extraneos vt ſocietas, & poſſunt partes conuenire de ſe tractando, vt fratres. Ideo quæritur, an altero ex iſtis fictis fratribus decedente ſine liberis, alter fictus frater ei ſuccedat. Deciſum fuiſſe pro negatiua, licèt expreſſe conuenissent, vt alter alteri ſuccederet, dicit Theſaurus *dec. iſ.* 113, vbi adfert tres fallentias. Prima eſt, ſi conſuetudo ea eſſet, vt ſuccederent. Secunda, ſi milites eſſent, qui pacti eſſent de ſuccedendo inuicem. Tertia eſt, de ſucceſſione teſtamentaria, ita vt frater fictus non poſſit inſtituere turpem perſonam fratre ſuo præterito. Quam tertiam extendit vt procedat, licèt ſimpliciter promiſiſſent tractare ſe vt fratres. Quartam fallentiam ſume ex Autumno *ad l. qui Romæ,* § 6. *duo fratres. de verb. oblig.* Vbi dicit has conuentiones de prædicta fraternitate aut etiam de affiliatione quæ ſolet contrahi in contractu matrimonij non permitti in Parlamento Burdegal. niſi inter nobiles, *Ad Senatuſ-conſultum Tertyll.*

5 Quid ſi defunctus deceſſerit ſine vllis deſcendentibus, aſcendentibus, fratribus germanis, fratrúmque germanorum filiis? Primi admittentur fratres ex vno tantùm latere coniuncti ſiue conſanguinei ſiue vterini ſint. Verùm conſanguineus admittetur ſolus ad ea quæ defunctus habuit à patre, vel ex linea paterna, & vterinus ad materna, in aliis verò bonis æqualiter ambo. Quòd ſi tres vel plures eſſent, ſuccederent in illis aliis bonis in capita non in ſtirpes, Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rub.* 7. § 9 Sic in hac ſpecie paterna paternis, materna maternis cedunt, vt dicunt Graſſ. § *ſucceſſio ab inteſtato, quaſt.* 52. Capt. *libro* 3. *num.* 128 *de ſucceſſ. ab inteſt.* Cujac. *ad Nouell.* 84. & vt iudicatum dicat Pap. *lib.* 21. *tit.* 1. *arreſt.* 8. Ideóque cauebis à Fachineo, qui *Controuerſiarum lib.* 6 *cap.* 5. hanc diſtinctionem bonorum in hac ſpecie non admittit. Quanquam Burdegalæ iudicari ſecundum Fachineum dicat Autumn. *ad Auth. defuncto, Ad Senatuſ Conſult. Tertyll.* Certè ſi per ſtatutum cõſanguineus frater excluderet vterinum, excluſio hæc obtineret, & intelligeretur etiã de bonis maternis, Capriol. *d. lib.* 3. *num.* 131. & Couarr. *tract. de ſucceſſ. ab inteſt.* Fratres germanos cùm dico, intelligo fratres vtroque parente coniunctos, & cùm dico fratres conſanguineos, intelligo coniunctos patre tantùm, ſequutus vulgus Doctorum? quamquam ſcio germanos & conſanguineos eſſe eoſdem in iure noſtro, & ſic dici fratres qui patre coniuncti ſunt, nec intereſſe ratione huius appellationis, an etiam ex matre coniuncti ſint, vt docet Cujac. *in Nouell.* 84. Superiora procedunt etiam in fratrum filiis. Sic fratris vterini prædefuncti filius concurrit cum fratre alio defuncti vno latere coniuncto, & præfertur conſanguineo vel filio conſanguinei in bonis maternis, & vice verſa filius conſanguinei præfertur in paternis, Graſſ. *d. quaſt.* 52. & Petr. Gregor. *lib.* 45. *cap* 11. *num.* 7. His conuenienter Parlament. Tholoſanum in hac linea collaterali admittit hanc regulam, *Paterna paternis*, &c. in fratribus & fratrum filiis non in auunculis, nec in aliis collateralibus, Maynard. *lib.* 6. *cap.* 90. Idem dicit Boutuot *de iure ſcripto, in verbo, Partage. in part.* 3. Eandem regulam admittit prædictis caſibus Bened. *in verbis, & vxorem nomine Adelaſiam. deciſ.* 5. *num.* 103. & paterna & materna bona appellat non ſolùm quæ à patre vel matre, ſed etiam quæ ab aliis aſcendentibus paterni & materni generis obuenerunt, non etiam illa quæ ab aliis cognatis collateralibus paterni vel materni generis In hac ſucceſſione obligationes paſſiuæ quæ antea fuerant confuſæ in perſona ipſius defuncti ſeparantur, ita vt paternas ſuſtinere debeat ſucceſſor bonorum paternorum & maternas ſucceſſor maternorum, Arg. *l.* 18. *de ſeruitut.* Charond. *pand. lib.* 3. *cap* 5 Quoad verò debita propria ipſius defuncti fratris quæſtio eſt an debeant ab eius hæredibus ſolui pro æquis portionibus an pro rata bonorum? Quam quæſtionem decidendam *ex l.* 35. § 1. *de hæred. inſtit.* dicit Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr* 7. § 8. *n.* 2. Cæterùm notabis, quando fratrum prædefunctorum filij concurrunt cum ſuis patruis fratribus ſcilicet defuncti, tunc hos filios admitti in ſtirpes tantùm, Graſſus *d. quaſt.* 32 & Myſing. *Obſe.* 2. *cent.* 3. *cap.* 94 Cujac. *conſult.* 4. in quo omnes Doctores conueniunt. Sed contrà ingens eſt certamen inter eos, quando ſoli fratrum filij exiſtunt, quomodo ſuccedant ſuo patruo, an in ſtirpes vel in capita, vt ſi ex vno fratre ſuperſit vnus filius, & ex alio fratre duo? Receptiorem opinionem eſſe vt ſuccedant in ſtirpes tam in feudis quàm in allodialibus, dicunt Graſſ. *d.* § *ſucceſſio. quaſt.* 30. Mant. *lib.* 6. *tit.* 6. *num.* 26. Boetius *conſ* 2. & *eodem* Scholiaſtes, Couarr. *vbi ſuprà*, & Molin. *ad Alexandr. lib.* 4 *conſ.* 55. Sic iudicatum Gratianopoli dicunt Guid. Pap. *quaſt* 134. & Papon. *lib* 21 *tit.* *arr.* 11. cui iudicato ſubſcribunt Mathcac. & Ranch. *ad d. quaſt.* 134 Contrà ſucceſſionem hanc eſſe in capita, Galli, *Par teſtes*, & non in ſtirpes, *Par ſouches*, dicunt Chopin. *de priuileg. ruſtic. lib.* 3. *part.* 3. *cap.* 8. *num.* 8. Fachin. *Contr. lib.* 6 *cap.* 3. & *lib.* 7. *cap.* 6. Ioann. Imbert. *in Enchiridio in verbo. Succedunt*, Rebuff. *Ad conſtit. Regias, in proœm. gloſ.* 5. *num.* 81. Theſaur. *deciſ.* 162. & Maſſa *ad ſtatuta Prouinciæ. pag.* 130 Sic iudicari & conſtitutum eſſe in Germania dicunt Myſing. *d. cap.* 94. & Molin. *ad d. conſ.* 55. Item ſic iudicari Pariſiis dicit Pap. *lib.* 21.

tit. 1.

tit. 1. art. 11. 12. & Tholoſæ, & Burdegalæ, Mayn. *lib. 6 cap. 92.* Bened. *in verbo, & vxorem nomine Adelaſiam, deciſ. 5. num. 101.* & Pract. Pap. *tit. 49. gloſ. 3. in addit. in fine*, & monetur quòd filij fratris excludunt patruum defuncti licèt ſint in eodem gradu; vnde infert filios fratris etiamſi non concurrant cum alijs fratribus defuncti ſuccedere iure repræſentationis, hanc opinionem ſequitur etiam Peregrinus *art. 30. num. 25.* & Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr. 7. §. 9.* Hanc ſententiam eſſe veriorem docent Hotoman. *in ſuis quæſtionum illuſtrib. quæſt. 14.* & Cujacius *conſult. 4. & feudor. lib. 2. cap. 11.* & in Senatu Sabaudiæ Fab. *lib. 6. Cod. tit. 31. def. 1.* & in Rota Rom. Æmil. *de except. in pr. num. 157.* Eam ſequitur Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt. 134* quibus ego libenter ſubſcribo, nam pro ea eſt textus expreſſus *in l. 1. § 2. de ſuis & leg. itim.* & *§. hoc etiam Inſtit. de legitim. agn. ſucceſſ.* Ratio differentiæ eſt quia priori caſu ſuccedunt per patrem, poſteriori per ſe. Et hæc ſententia obtinet ſine dubio, quando tempore mortis patrui exiſtunt ſoli filij fratrum prædefunctorum: nam ſi vnus frater defuncti ſupereſſet cum nepotibus ex duobus fratribus prædefunctis, qui patruus repudiaſſet hæreditatis portionem ſuam, tunc nepotes ſuccedent defuncto in ſtirpes, & ad portionem repudiantis admittentur iure accreſcendi, vt dicitur *ad Corolla in Maynardi cap. 4.* Ratio eſt, quia ſucceſſio delata fuit ſtatim à morte defuncti: atque ita in ſtirpes fratre vno defuncti exiſtente. Cùm igitur filij fratrum ſuccedant iure repræſentationis, & quaſi intrent in locum ſuorum patrum, atque ita quaſi videantur eſſe in ſecundo gradu, inde fit, vt excludant patruum ipſius defuncti, licèt revera iſti filij fratrum non ſint niſi in tertio gradu ſicut eſt patruus defuncti, vt dicit Petr. Greg. *d. cap. 11. num. 7.* Sed dubitatur, An iſti filij fratrum ipſius defuncti excludant patruum eius quando nulli fratres ſiue ſorores defuncti ſuperſunt. Hoc caſu non reputari eſſe in ſecundo gradu, ſed in tertio & ideo patruum defuncti, admitti pariter cum nepote ex fratre defuncti, dicunt Boër. *conſ. 32.* & Charond. *Reſp lib. 2. cap. 24* quam limitationem admittere non poſſum. Nam ſi Iuſtinianus conſtituit in præiudicium fratrum defuncti, vt filij ex alio fratre præmortuo reputentur eſſe in ſecundo gradu, tantò magis idem cenſebitur conſtituiſſe in præiudicium patruorum defuncti. Ergo quod Iuſtinianus *Nouella 118. capite tertio.* Simpliciter conſtituit, vt filij fratrum in ſuorum parentum iura ſuccedant, quando ſuccedunt patruo ſuo, non debet reſtringi vt procedat ſolùm quando ſupereſt alius frater defuncti: ſic indiſtinctè iure repræſentationis excludunt patruos defuncti, vt dicunt Adu. Tholoſ. *in verbo. ſucceſſion. num. 17.* & nihilominus hæreditas diuiditur in capita non in ſtirpes, ita vt ius repræſentationis non obtineat niſi ad illam excluſionem non ad diuiſionem, vt *ibidem* dicitur. Superioribus conuenienter, Cujac. *in paratitlis Codicis, lib. 6. tit. 58* dicit filios fratrum repræſentare patrem ſuum tribus caſibus; vno vt pro ſtirpibus concurrant cum fratribus defuncti, alio vt excludant defuncti fratres ex vno tantùm parente ipſi coniunctos ſi pater eorum eſſet ex vtroque parente, tertio vt excludant patruum defuncti. Certè in prouinciis Regni Franciæ, quæ conſuetudine reguntur, diſtinguimus. Nam ſi ſit prouincia, in qua filius fratris prædefuncti repræſentet patrem ſuum, is filius excludet patruum defuncti: ſin contrà prouincia ſit, in qua non repræſentet patrem ſuum, patruus defuncti concurret cum eo. Quam diſtinctionem adfert Charondas *Reſponſ. libro vndecimo, capite viceſimo-ſecundo.* Pro nepote id eſt, filio ex fratre iudicatum dicit Charond. *pand. libro tertio, capite decimo-ſeptimo.*

6 Quid ſi quis deceſſerit ſine vllis liberis, parentibus, fratribus, fratrúmque filiis: ſed tantùm ſuperſtitibus nepotibus fratrum ſuorum, patruis vel auunculis & aliis collateralibus, vtputà conſobrinis: quis ei ſuccedet? Regulam hanc ſequemur, vt qui proximior erit gradu, potior ſit iure, & ſi plures ſint in pari gradu, omnes admittantur, idque in capita non in ſtirpes ſublata ſexus differentia & ſola cognatione conſiderata, Graſſ. *§ ſucceſſio ab inteſtato, quæſt. 33* Nec habet locum regula, paterna paternis, materna maternis; Pap. *lib. 21. tit. 1. ar. 9. & 14.* Graſſ. *d. quæſt. 33.* Sic regula hæc non obtinebit quando patruus & auunculus ſuccedunt nepoti ex fratre prædefuncto, quanquam in hac ſpecie pro iſta regula, iudicatum fuiſſe Tholoſæ dixerit Pap. *lib. 21. tit. 1. ar. 18* quem reprehendit Maynard. *lib. 6. cap. 90.* Nec de iure hæc regula obtinet, niſi in fratribus vno parente coniunctis ſuccedentibus ſuo fratri, & in horum fratrum filiis ſuccedentibus ſuo patruo, auunculo, amitæ, vel materteræ, vt dicunt Capriol. *ad lib. 3. num. 128.* & Char. *Reſp. lib. 12. cap. 61.* Item non conſideratur duplicitas vinculi, vt receptius eſſe dicit Graſſus. Sic auunculus matri defuncti coniunctus vtroque parente non præfertur auunculo ex vno tantùm parente coniuncto; Cujac. *conſult. 4.* & *feudor. lib. 2. tit. 11.* & Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr. 7 §. 11. n. 6* Ranc. *de ſucceſſ. inteſt. §. 33. num. 18.* & duplicitatem vinculi non conſiderari in patruis & auunculis ſuccedentibus nepoti ex fratre, dicunt etiam Couarr. *tract. De ſucceſſ. ab inteſt.* & Didac. Spino *in ſpecul. teſtam. tit. de his qui ſuccedunt ab inteſtat. num. 35.* Ratio eſt, quia de iure duplicitas vinculi non ſpectatur, *l. 1. C. de leg. hæred.* Cui iuri derogatum eſt *Nouella de hæred. ab inteſt.* quando tantùm fratres vel fratrum filij ſuccedunt. Sic in aliis caſibus, in quibus nihil mutatum eſt, ſequemur ius vetus, quæ eſt argumentatio Cujacij *conſ. 4.* Auunculus ſiue patruus defuncti excludit conſobrinos defuncti, vt rectè dicit Molin. *ad Dec. conſ. 523.* & Broſſe *lib. 6. tit. 15. deciſ. 12.* & Boër. *deciſ. 302.* Nam auunculus eſt defuncto in tertio gradu, & conſobrini non ſunt niſi in quarto: quod extenditur vt procedat; licèt auunculus eſſet coniunctus defuncto ex vno tantùm latere, & conſobrini ex vtroque, Ranchin. *deciſ. part. 3. concluſ. 175.* Ergo ſi tres eſſent fratres, duo coniuncti ex vtroque latere, & vnus ex vno tantùm latere: ſi duo illi ex vtroque latere coniuncti deceſſerint, & quilibet eorum filium vnum liquerit, ex quibus duobus filiis vnus moriatur, patruus ſuperſtes in eius ſucceſſione præferetur alteri filio ex fratre; licèt iſte frater eſſet ex vtroque latere coniunctus patri huius defuncti, Ranch. *deciſ. part. 4. concl. 45.* & Alexand. *lib. 5. conſ. 166.* Similiter auunculus & patruus ipſius defuncti præferri nepotibus fratrum defuncti, etiamſi ipſi nepotes eſſent nati ex patre, qui erat coniunctus defuncto ex duplici vinculo, & patruum ſuperſtitem ex vno tantùm, dicit Boerius *deciſ. 302.* Denique ſi defunctus nullos liberos parentes, fratres, fratrúmque filios reliquerit, patruus, auunculus, amita & matertera concurrunt in eius ſucceſſione, & omnes alios collaterales excludunt, quia nulli alij ſunt in tertio gradu ſicut illi. Poſt illos ſuccedunt magnus patruus, conſobrini & filij filiorum fratris, quibus defunctus erat magnus patruus, omnes vno concurſu, quia ſunt in quarto gradu. Sic patruus magnus ſiue amita magna ipſius defuncti præfertur propiori eiuſdem ſobrino, Galli *remué de germain*, vt rectè dicit Cujac. *conſult. 24* textus eſt *in l. 2. C. de ſucceſſ. edict.* Ratio eſt, quia propior ſobrinus non eſt niſi in quinto gradu. Quod dixi quando agitur de hæreditate conſobrini, conſobrinum ſuperſtitem defuncti excludi per patruum defuncti, quia patruus eſt in tertio gradu, conſobrinus verò in quarto, procedit de iure ciuili; nam de iure canonico

vterque eſt in ſecundo gradu , & ideo vterque concurrit, vt dicit Dec. *conſ* 444. *num.* 4. Sed hæc Decij opinio falſa eſt ratione ſucceſſionis , quia licèt vterque ſit in ſecundo gradu de iure canonico , ipſe gradus eſt æqualis, & ratione perſonæ conſobrinus eſt remotior quam patruus.

7 Dixi proximiorem ex collateralibus ſuccedere. Dubitatur , an ſufficiat actori probare ſe cognatum & collateralem. Receptiorem opinionem eſſe ſufficere, reiecta eorum ſententia qui tenent neceſſe etiam habere vt probet alium non eſſe ſe proximiorem dicit Maſcard. *De proba . concl.* 1251. . quanquam concluſionem declaret vt procedat primò , quando actor agit aduersùs extraneum : quia ſi ageret aduersùs alium cognatum , haberet neceſſe probare ſe proximiorem Secundò, vt procedat in ſucceſſione inteſtati : quia ſi ex diſpoſitione teſtatoris vocari eſſent proximiores , teneretur probare ſe proximiorem. Sed vide quæ dixi *ſuprà lib.* 8. *tit.* 7. *num.* 44. In quæſtione de probatione generis ſiue cognationis , Cujac. *ad l.* 1. *ff. de probat.* ait eum qui ſe genus habere & ſe cognatum eſſe dicit neceſſe habere probare id ſiue ſit actor ſiue reus cùm agitur de ſucceſſione legitima : nam vt ibi ſubiicitur *in l.* 2 ei incumbit probatio qui dicit non qui negat. Nec obſtat *Nouella* 36. Vbi ab vtraque parte admittitur probatio ſiue dicat ſiue neget ; nam reſpondet Cujac. probationem potiſſimùm exigi ab eo qui dicit ſe cognatum , ſed non ideo minus admitti probationem ab aduerſa parte ſiquidem pleniorem habeat ; nec nouum eſſe ab vtraque parte probationem adferri de quo attuli exemplum vnum ſuprà *lib.* 10. *tit.* 2. *num.* 8. & aliud eſt *in l.* 3. *Cod de dolis.* Item non obſtat *l.* 15. *ff. de probat.* Vbi dicitur quendam quaſi eſſet filios Gaij cùm tamen non erat hæreditatem eius inuaſiſſe & ſoluiſſe fideicommiſſum quod Gaius reliquerat ſuis fratribus, & deinde fraude cognita agere fratres illos defuncti in impoſtorem illum , & habere neceſſe probare eum non eſſe filium : Sed hoc ideo fit quia apocha conceſſa de ſolutione fideicommiſſi facit præſumptionem pro eo , quæ præſumptio reiicit onus probandi in alium ; Quomodo quis probet ſe cognatum dico *tit.* 5. *in fine.*

8 Videamus vſque ad quem gradum collaterales ſuccedant. Textus eſt *in* §. *vlt. Inſtit. de ſucceſſ. cogn.* vbi dicitur agnatos ſuccedere vſque ad decimum gradum incluſiuè , & cognatos vſque ad ſextum , nec admitti ex ſeptimo gradu niſi filios ſobrinorum. Cognatio non tam latè vt agnatio extenditur , quia cognatio innititur iure tantùm prætorio, agnatio verò iure etiam ciuili. Sed cùm in ſeptimo gradu non ſolùm ſobrinorum filij ſint , ſed etiam tranſverſales alij , cur ex eis ſoli ſobrinorum filij vocantur ? Rationem eſſe puto, quòd alij parentum & liberorum locum inter ſe obtinent : ſunt enim ex genere patruorum , quibus vix vita tam longè prorogari poteſt. Hæc obtinent ſic ex iure Digeſtorum & Codicis : nam cùm iure Nouellarum differentia omnis ſublata ſit inter cognationem & agnationem , cognatos ſuccedere vſque ad decimum gradum fiſco excluſo , imò & in infinitum tam in allodialibus quàm in feudis , dicunt Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato , quæſt.* 33. Charond. *Reſp. lib.* 4 *cap.* 60. Pap. *lib.* 21. *tit.* 5. *art.* 29 Carolus Loiſeau *tract. des Seigneuries , capite* 12. Ferrer. *ad Guid. Pap. quæſt.* 426. & Charond. *reſp. lib.* 8. *cap.* 63. quorum ſententia iuuari poteſt *l.* 1. §. 1. *ff. de ſuis & legitim.* vbi agnatorum ſucceſſio porrigitur in infinitum , ita vt quod dicitur *in ſupradicto* §. *vltim.* agnationis iure admitti ad ſucceſſionem , quem etſi decimo gradu ſit , decimus gradus debeat accipi exempli tantùm gratia , non etiam vt reſtringat agnationem. Cauendum igitur erit ab illis , qui dicunt collaterales ſuccedere vſque ad decimum tantùm gradum, & in feudis vſque ad ſeptimum , ex quibus ſunt Capriol. *lib.* 3. *num.* 134. *de ſucceſſ. ab inteſt.* Mantic *lib.* 8. *tit.* 12. *num.* 17. Couarr. *tract. de ſucceſſ. ab inteſt.* qui tamen concedunt , in Regno , Ducatu , Marchionatu & Comitatu ſuccedi in infinitum. Similiter Decius *conſ.* 85 & *ibidem* Molinæus tenent in Comitum, Baronum & cæterorum illuſtrium dominorum ſucceſſione , ſiue bona ſint feudalia ſiue allodialia , collaterales ſuccedere in infinitum , in aliis verò non ſuccedere niſi vſque ad decimum gradum. Addit Decius hanc reſtrictionem ad decimum gradum tunc demum obtinere , quando ſucceſſio fit primordialiter & immediatè ab adquirente in collaterales , & contrà fieri in infinitum indiſtinctè ſi fieret primò in deſcendentes , & deinde ad tranſverſales deſcendentes ex deſcendentibus primi adquirentis. Item Didac. Spin. *in ſpec. teſtam. tit. de maioratu , num.* 68. ait ſucceſſionem admitti in infinitum in his quæ deferuntur iure ſanguinis , non hæreditario aut ſucceſſionis , & addit Regnum Hiſpaniæ deferri iure ſanguinis. Similiter regnum Franciæ deferri in infinitum dicit Bened. *ad cap. Raynutius , in verbo duas habens filias , num.* 77. habemus Autumn. *ad rubr. ff. vnde cogn.* Vbi ait arreſtis Tholoſ. ſucceſſionem cognatorum non extendi niſi vſque ad decimum gradum , & citat Maynardum *lib.* 6. *cap.* 99. & contrà arreſtis Pariſ. Vltra eum gradum. Superiora obtinere non minus in ſucceſſione clericorum quàm laïcorum reiectis iis qui in illam clericorum admittunt Eccleſiam, ſi agnati vel cognati ſint vltra ſeptimum gradum dicit Æmil. *de except. in part.* 1. *tit.* 4. *except.* 4. *num.* 5.

Dixi de collateralibus iuſtis & legitimis. Sequuntur illegitimi , quorum ſunt tria genera : vel enim ſunt ſimpliciter naturales , vt ſi ex concubina domi retenta ſolutus eos ſuſceperit : vel ſpurij, non tamen ex damnato & punibili coïtu , vt ſi ſuſcepti ſunt ex ſoluto & ſoluta , quæ tamen non erat vnica domi retenta : Alij ſpurij ſunt ex punibili coïtu, vt ex inceſtu vel adultero. Nulli omnium iſtorum ſi ſint coniuncti ex latere tantùm patris ſuccedunt inuicem , itèm cognatis patris nullo modo ſuccedunt , nec iſti cognati eis , Peregrin. *art.* 22. *num.* 82. *de fideicom.* Petrus Gregor. *lib.* 45. *cap.* 11. *num.* 10. Molin. *ad Alexand. conſ.* 174. *lib.* 5. Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato , quæſt.* 34. & Cujac. *in Nouella* 18. ſic naturales ex diuerſis concubinis licèt ſint ex eodem patre non ſuccedunt inuicem , vt dicit Æmil. *de except.* 4. *num.* 27. Cognati ex latere matris ſuccedunt, item iſti cognati illis , vt dicit Cujac. *d. Nouella* 18. Similiter Guid. Pap. *ſing.* 932. dicit ſi ſint duo filij naturales quòd vnus ſuccedet alteri ſi ſint ex eadem matre, ſecus ſi ex eodem tantùm patre , dubitatur tantùm , an caſibus quibus mater non ſuccedit eis , nec ij matri ſuæ, an (inquam) his caſibus iſti illegitimi coniuncti ex latere matris , ſuccedant inuicem & cognatis maternis, viciſſimque cognati materni eis ; affirmatiuam eſſe receptiorem dicunt Matt. de Afflictis *deciſ.* 96. Graſſ. *d. quæſt.* 34. & Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 1. *num.* 141. Paul. Æmil. *d. except.* 4. *n.* 11. Qui caſus ſunt duo; vnus, ſi nati ſint ex punibili coïtu ; alter, ſi mater ſit illuſtris. Sed quidquid iſti dicant, verius eſt eos, qui ex punibili coïtu nati ſunt, licèt coniuncti ſint ex latere matris non poſſe inuicem ſuccedere , nec cognatis matris, vt dicit Fachin. *Contr. lib.* 6. *cap.* 18. quod & receptius eſſe dicunt Ant Fab. *in ſuo Cod. lib.* 6. *tit.* 11. *def.* 8. Surd. *deciſ.* 249. *num.* 10. Alex. *d. conſ.* 174. & *ibid.* Molin. *Tepat. tit. de ſucceſſionib. vniuerſalibus in genere, cap.* 7. Superiora ſunt ex iure ciuili. Nam de generali conſuetudine Regni Franciæ, ſi baſtardus ſiue ſit ſpurius , ſiue ſimpliciter naturalis , decedat ſine liberis iuſtis & teſtamento, cognati ſiue ex latere patris ſiue 9

matris

matris non ſuccedunt ei, ſed fiſcus Regis vel domini iuridici, Pap. *lib. 11. tit. 3. art. 5. 6.* Molin. *ad dict. conſ.* 174. & Petr. Greg. *vbi ſuprà*, quod ego latiùs antè expoſui. Quid ſi naturalis fuiſſet legitimatus à ſuo patre? Certè ſi per oblationem Curiæ tunc non ſuccederet collateralibus, nec collaterales ei, *l. communium C. De natu alib liberis*, & *Nouella* 89. *cap.* 4. Sin per ſubſequens matrimonium, vel per reſcriptum Principis, tunc ſuccederent inuicem. Quam differentiam obſeruauit etiam Cujac. *in Nouella* 74. Sic legitimatione per oblationem Curiæ, ius tantùm ſuitatis adquiritur: per alias verò legitimationes ius ſuitatis & ius agnationis, vt dicit Cujacius.

10 Quantùm ad collaterales iunctos per adoptionem diſtinguimus inter arrogationem & adoptionem. Nam in arrogatione nihil Iuſtinianus immutauit ex iure antiquo. Sic adrogatus fit agnatus patri ſuo adoptiuo & omnibus agnatis ſui patris, iis verò qui patri ſuo cognati tantùm ſunt non fit cognatus, *l. per adoptionem, C. de adopt.* Cognatio denique, quæ non eſt coniuncta cum agnatione manat tota ex iure naturali, ideò non poteſt adquiri per adoptionem vel arrogationem quæ tota iuris ciuilis eſt: contrà agnatio iuris ciuilis eſt ideo non mirum, ſi per adoptionem ſiue adrogationem adquiritur. Sic etiam hodie filius arrogatus ſuccedit ab inteſtato non ſolùm adoptiuo ſuo patre, ſed etiam omnibus agnatis eius. In adoptiuo verò filio diſtinguimus, an pater naturalis dederit eum in adoptionem auo ſiue paterno ſiue materno an extraneo. Si auo, idem dicimus quod de arrogatione: & præter iura agnationis retinet ex iure naturali iura agnationis: ſin extraneo, ſuccedit quidem ab inteſtato patri ſuo adoptiuo vt olim, ſed non agnatis eius, *l. pen. C. de adopt.* licèt ante eam legem ſuccederet eis. Superiora obſeruauit etiam Petr. Greg. *lib.* 45. *cap.* 11. *num.* 14.

11 Quod dixi *ſuprà*, regulam hanc, paterna paternis, materna maternis cedere, non habere locum niſi in fratribus defuncti ex vno tantùm latere coniunctis, eſt ex iure ſcripto & communi: nam contrà in Regno Franciæ ſunt quædam prouinciæ, quæ conſuetudine reguntur, in quibus regulam hanc obtinere in omnibus gradibus vſque in infinitum, adeò vt hoc modo plerumque remotior excludat proximiorem, dicit Charond. *Reſp. lib.* 3. *cap.* 18. idque licèt conſuetudo non faciat mentionem illius regulæ, vt ſæpius iudicatum refert *lib.* 11. *cap* 63. Eandem regulam debere ita accipi vt deficientibus paternis, materni cognati admittantur ad bona etiam paterna excluſo fiſco. & vice verſa, ſæpius iudicatum dicunt Chopin. *lib.* 3. *par* 3. *cap.* 3. *num.* 3. *de priuileg. ruſtic.* & Ioan. Bacquet *cap.* 4. *Du droict. de desherance.* Denique conſuetudo illa duo facit genera bonorum: vnum eorum quæ ille de cuius ſucceſſione agitur adquiſierit: alterum eorum quæ ei obuenerint ex ſucceſſione alicuius ſui cognati. Illud primum genus defertur proximioribus indiſtinctè ſiue paterni ſint cognati, ſiue materni. Alia dicuntur Gallicè, *propres*, & diuiduntur in *propres anciens*, & *propres naiſſans*. *Propres naiſſans* appellamus, quando vel à patre vel à matre defuncti adquiſita fuerunt à quibus ad defunctum filium peruenerunt qui deceſſerit ſine liberis. *Propres anciens* vocamus, quæ auus vel auia defuncti, aut alij aſcendentes vlteriores adquiſierunt: vt ſi ille filius ad quem bona quæ pater vel mater eius adquiſierat peruenerant, deceſſerit relictis liberis ad quos eadem bona peruenerint: nam quæ in eorum patre dicebantur *propres naiſſans*, nunc in iſtis liberis dicentur *propres anciens*. In his *propres anciens* decedente eo in cuius perſona ſic vocabantur ſine liberis, regulam, Paterna paternis: materna maternis obtinere omnes conueniunt: adeò vt propria paterna deferantur cognatis coniunctis ex latere paterno, licèt remotiores ſint maternis: & ſimiliter propria materna coniunctis ex latere materno, vt dicit Charond. *Reſp. lib.* 12. *cap.* 63. & *in ſuis Obſeruat. in verbo, Propres.* Idem dicit Scholiaſtes *ad Georgium Loüet in litera P, cap.* 28. Contrà in aliis quæ dicuntur *propres naiſſans*, Charondas *in iiſdem ſuis Obſeruat. in verbo, Succeſſion*, tenet ea diuidi in duas partes æquales, quarum vnam dat cognatis paternis, alteram cognatis maternis. Idem dicit de bonis quæ defuncto obuenerunt ex ſucceſſione collateralis. Sed contra dictus Scholiaſtes tenet prædictam regulam habere locum etiam in *propres naiſſans*. Idem dicit de bonis quæ obuenerunt defuncto ex ſucceſſione collateralis. Cui ſententiæ conuenienter Charondas ſibi contrarius *in iiſdem ſuis Obſeruat. in verbo Mere*, ait filio decedente ſine liberis matrem excludi à bonis quæ filius habebat à patre, & auum paternum præferri matri. Similiter Broſſe *lib.* 2. *tit.* 26. *deciſ.* 18. ait arreſto Pariſ. iudicatum conqueſtus à patre ad filium peruentos iudicatos fuiſſe in filio *Propres* & matrem ab eorum ſucceſſione excluſam, non tamen inficior quin ſit aliqua differentia inter *propres anciens*, & *propres naiſſans*. Nam hæc deferuntur indiſtinctè proximioribus ex latere ex quo prouenerunt vt ſi pater defuncti adquiſierit ea, deferuntur cognatis paternis: ſin mater, maternis: alia verò quæ dicimus *propres anciens* non deferuntur indiſtinctè proximioribus eius lateris ex quo prouenerunt: ſed iis primùm qui ſunt coniuncti vltimo defuncto per ſtipitem qui ea bona adquiſiuit; vt ſi auus paternus defuncti ea adquiſierit, & poſtremo defuncto ſine liberis exiſtant cognati paterni alij coniuncti ei per auiam paternam, alij per auum paternum qui ea bona adquiſierat, coniuncti per auum paternum ſuccedent in his bonis aliis paternis cognatis excluſis, licèt hi alij ſint proximiores, nec intererit adquiſitori deſcendentes an collaterales ſint Scholiaſtes *ad d. quæſt.* 28. Certè ſi non exſterent defuncto niſi coniuncti per auiam paternam, hi admitterentur excluſis cognatis maternis, etiam proximioribus. Cæterùm *propres naiſſans ne remontent point*: ſic ſi patruus fundum adquiſierit quem legauerit nepoti ex fratre prædefuncto, & deinde decedat iſte nepos ab inteſtato matre eius auo paterno & fratribus quibuſdam eius patruelibus inter ſe contendentibus de ſucceſſione ratione eius fundi, fratres patrueles admittendos dicit Char. *Reſp. lib.* 13. *cap.* 88. excluſa defuncti matre quòd hæc eſſent propria ex latere paterno & excluſo etiam auo paterno quia propria *Ne remontent point*: ſic hac ratione collaterales ex latere propriorum excludunt proximiores aſcendentes, vt dicit idem Charond. *lib.* 8. *cap.* 63. Quod dictum eſt hactenus de ſucceſſione conſuetudinaria ſiue in acqueſtis ſiue in propriis, procedit ſine vlla diſtinctione duplicitatis vinculo, niſi quòd ſunt quædam conſuetudines, quæ eam obſeruant in fratribus, adeò vt fratres defuncto coniuncti ex vtroque latere excludant alios fratres ex vno tantùm latere coniunctos. Quæ conſuetudines ſi loquantur abſolutè ſine diſtinctione bonorum, obtinere tam in propriis quàm in mobilibus & acquiſitis, nec porrigi vltra fratres de quibus loquuntur, iudicatum dicit Charond. *in dict. verbo, Succeſſio*, quæſtio fuit inter iſtos ſucceſſores paternorum & maternorum an debita defuncti ſuſtinere deberent æqualiter an pro portione emolumenti? Pro portione emolumenti ſuſtinenda, iudicatum dicit Loüet *in litera F, quæſtione decima tertia*, vt publicatis bonis Domini Iuſticiarij quibus publicatio adquiritur æs alienum agnoſcunt pro modo emolumenti cùm ſint bonorum ſucceſſores potius quàm hæredes Arg. *l. finali de Debit. Ciuit. liure vndecime, Codice*

d. quæſt. 13. ſic ſi plus ſit in paternis quam in maternis bonis ſucceſſores paternorum maiorem portionem ſoluent es ære alieno quam ſucceſſores maternorum, vt autem intelligamus quæ ſint propriè paterna bona, quæ materna, ſpecies aliquæ adferendæ ſunt. Et primò, ſi curator emerit nomine ſui minoris fundum aliquem ex pecunia quam minor habuerat ex hæreditate ſuæ matris, fundus iſte dicetur eſſe ex bonis maternis, vt iudicatum dicunt Papon. *lib.* 21. *tit.* 1. *art.* 16. & Scholiaſtes *Ad collat. ordinat. Regni Franciæ, lib.* 5. *tit. Des retraicts.* Idem iudicatum dicit Chop. *lib.* 1. *cap.* 5. *De priuileg. ruſticor.* licèt fundus non propriè ex pecunia materna, ſed ex pretio fructuum, qui fuerant percepti in fundis maternis, fuiſſet comparatus. Item Cujac. *conſult.* 25. tradit paterna eſſe quæ communi pecunia ex patris hæreditate accepta fratres comparant & citat *l. reg. qua ff. de iur. dot.* Alia ſpecies erit de vxore quæ pacta erat à marito vt ex pecunia ſua dotali compararet fundos qui in eadem cauſa dotis haberentur: ſin minùs, ex reditu prædiorum mariti ſibi annua quinquaginta præſtarentur donec nummi redderentur. Cùm autem maritus eos nummos conſumpſiſſet, & ambo coniuges obiiſſent quibus ſucceſſerat filius, & deinde mortuo filio cognati materni vindicarent hunc reditum quaſi ex maternis bonis, paterni verò obiicerent aditione vtriuſque hæreditatis per filium facta confuſam fuiſſe illam obligationem cum hæreditate patris, & contrà actores replicarent confuſionem non eſſe ſolutionem, & quando obligatio eſt realis, qualis eſt hypothecaria ſeparationem fieri, licèt aliud ſit quando eſt perſonalis: pro maternis cognatis iudicatum fuiſſe dicit Chopin. *lib.* 3. *part.* 1. *cap.* 10. *num.* 2. *d. tract. de priuileg. ruſtic.* Quod vulgo Galli vocant *douaire*, quod vxor ſuperſtes lucratur ex bonis mariti ſiue ex conſuetudine ſiue ex conuentione cenſebitur poſt mortem mulieris eſſe ex paternis bonis, ita vt ſi morte mulieris lucrum iſtud peruenerit ad eius filios, quorum vnus poſtea decedat, portio quam is habuiſſet ex illo lucro pertineat ad liberos eius mariti, ſiue ſint ex eo ſiue ex alio matrimonio, vt iudicatum dicunt Pap. *lib.* 21. *tit.* 1. *arreſt.* 7. & Ioann. Bacquet *cap.* 15 *cap.* 4. *Des droicts de Iuſtice*. idque quamvis pactum fuiſſet, vt lucrum illud pertineret ad liberos naſcituros ex eo matrimonio, & ſiue illi liberi ex latere paterno eſſent defuncto coniuncti vtroque parente vel patre tantùm, vt dicit idem Bacquet.

Sed contrà ſi mater ſuperſtes lucrata fuerit quid ex bonis mariti defuncti, quod *ex l. hac edictali*, reſeruare debeat liberis illius matrimonii, quæ bona morte illius matris peruenerint deinde ad illos liberos, vno eorum liberorum decedente, eius portio cenſebitur eſſe ex bonis maternis potiùs quàm paternis, vt arreſto Pariſ. iudicatum dicitur *in notis ad Georg. Louet in litera N*, *cap.* 3. Sed hæc arreſta & iudicata contraria conciliabimus ſi dixerimus eadem ſpecie retenta, bona illa eſſe materna ſi vxor non conuolauerit ad ſecundas nuptias; & contra eſſe paterna ſi conuolauerit, vt diſtinguunt, Adu. Thol. *in verbo, Peine, num* 33. 34. Item bona materna data in diuiſione vni ex filiis loco portionis, quæ ei in paternis competebat, haberi pro paternis iudicatum refert Charondas *libro* 11 *cap.* 40. & Adnot. *ad Louet lit.* S, *quæſt.* 10. Finge tres eſſe fratres, omnes filios Semproniæ Primum, Secundum, Tertium, & Primum & Secundū eſſe vtrimque coniunctos, Tertium vterinum, quorum Primus deceſſerit, cui in bonis paternis ſucceſſerint Sempronia & Secundus, & deinde deceſſiſſe Semproniam: quæritur, an Secundus debeat habere integram partem, quam Sempronia habuerat ex ſucceſſione Primi, inſpecta origine quòd prouenerit ex bonis paternis, vel an ea pars debeat æqualiter diuidi inter Secundum & Tertium, vt cætera bona materna? Pro hac æquali diuiſione iudicatum dicit Vincentius de Franchis *deciſione* 25. Contrà cùm quis deceſſiſſet relictis tribus filiis Primo, Secundo & Tertio, & cùm duo priores eſſent ex prima vxore, Tertius ex ſecunda, & Primus deceſſiſſet, cui in bonis paternis ſucceſſiſſent Secundus & Tertius, & in bonis quæ habuerat à matre ſua ſolus Secundus, deinceps deceſſiſſet Secundus: deciſum fuiſſe dicit de Franchis, bona materna, quæ Secundus habuerat tam ex proprio capite, quàm vt hæres Primi debere inſpecta prima origine pertinere ad proximiores ex parte dictæ matris excluſo Tertio. Ratio differentiæ eſt, quia in iſta poſteriori ſpecie fuit continuata linea materna in filium, & ſic mutatione perſonæ non mutatur qualitas rei, contra in priori ſpecie non fuit continuata linea de filio in matrem. Item finge matrem vendidiſſe prædium vnum ex ſuis cum pacto de retrouendendo incontinenti appoſito, & ea mortua filium eius redemiſſe tanquam eius hæredem id prædium. Moritur filius, cui ex conſuetudine proximiores ex parte patris ſuccedunt tam in adquiſitis per eum quam in paternis, quærebatur, an prædium illud deberet dici ex acquiſitis, an potiùs rediret ad priſtinam cauſam, & eſſet maternum? Deciſum fuiſſe eſſe maternum, ideóque pertinere ad proximiores ex parte matris, dicit de Franch. *deciſ.* 30. cum tamen hoc temperamento, vt hæredes vniuerſales filij poſſent retinere iſtud prædium, donec proximiores ex parte matris refudiſſent ſibi pretiū ſolutum pro redemptione prædicta. Item finge quòd quidam deceſſit filiis duobus Secundo & Tertio, & filia relictis hæredibus, inter quos & eorum matrem mobilia & quæcumque ex quæſtu venirent eſſent communia, & manente ea communione matrem à filia redemiſſe portionem hæreditatis paternæ, data ipſi filiæ certa pecunia in dotem, & eandem portionem contuliſſe in commune, mox eam Secundo donaiſſe, ac deinde morte Secundi ad Tertium iure hæreditario perueniſſe. Quærebatur, Tertio tandem mortuo, an ea quæ ſoror matri ceſſerat dotis habendæ cauſa, eſſent paterna, an materna? In eadem ſpecie Cujacius *conſultatione decima* reſpondit, adnumerari bonis maternis pro parte dimidia, & pro ea parte exiiſſe è bonis paternis: communia enim ipſo iure facta fuerant inter matrem ac Secundum & Tertium, quia veluti emptione matri obuenerunt, data certa pecunia. Nec donatio mox à matre collata in ſecundum reſtituit ea in priſtinam cauſam, cùm ſit potiùs datio quàm redditio, quæ duo ſunt valdè diuerſa, *l. prima §. eleganter, ff. depoſiti.* Si reſoluta fuiſſet donatio aliqua ex cauſa, rediiſſent in priſtinam cauſam, *l. voluntate, §. vltim. ff. quibus modis pign. ſoluit.* Hanc controuerſiam de bonis paternis & maternis inter collaterales facit ceſſare Monaſterium bonorum capax, quod defunctus ingreſſus fuerit, quia Monaſterium eſt loco filij, cui omnia indiſtinctè bona adquiruntur, de Franchis *deciſione quadrageſima.* Quæ hactenus dixi *des propres*, ſiue paterna ſiue materna ſint, debent accipi de immobilibus; nam mobilia ſicut ipſi conquæſtus deferuntur proximioribus hæredibus: Ideo fuit dubitatum an pecunia doti conſtituta ſub conditione, vt maritus eam conuerteret in emptionem prædiorum non conuerſa in eam emptionē debeat ex illa ſola deſtinatione referri inter immobilia atque ita concedi hæredibus propriorum? In quo dubio pro his hæredibus iudicatum ſi pacto adiecta eſſent hæc verba *Pour eſtre propres à la future eſpouſe, & aux ſiens de ſon coſté, eſtoc, & ligne.* ſecus ſi ea verba, *de ſon coſté, eſtoc, & ligne*, omiſſa fuerint dicit Broſſe,

lib. 3. titul. 26. deciſione. 21. Sed hoc vt cenſeatur hæc pecunia eſſe res immobilis & ex propriis procedit contra maritum qui tenebatur inſumere eam pecuniam in emptionem prædiorum, ita vt cum ex eo matrimonio nata fuiſſet filia quæ deinde poſt mortem matris ſuæ ſine liberis deceſſiſſet & maritus contenderet eam pecuniam ad ſe tanquam rem immobilem pertinere tanquam hæredem filiæ ſuæ contra eum iudicatum pro hæredibus propriorum fuerit. Certè dubitatio eſſet ſi quæſtio fuiſſet inter hæredes eius vxoris Loüet *in litt. R, quæſt.* 44. ſuper quo dubio vide eundem *in litt. D, quæſt.* 66. *& in litt. P, quæſtione quadrageſima.*

12 Quod dixi *ſuprà* de iure communi proximiores cognatos admitti, procedit licèt quidam ex eis non agnoſcant hæreditatem niſi cum beneficio inuentarij. Sed contrà in Regno Franciæ ſunt Prouinciæ conſuetudinariæ, in quibus ſi quis ex cognatis etiam remotioribus velit adire purè & ſimpliciter, excludit alios etiam proximiores qui non volunt adire niſi cum inuentario, quæ conſuetudo facit in honorem defuncti & vtilitatem eius creditorum & legatariorum, quibus qui purè adit tenetur in ſolidum, licèt hæreditas non ſit ſoluendo. Sed obtinet hæc conſuetudo in ſucceſſione collateralium. Idem obtinebat Pariſiis ex veteri eius vrbis conſuetudine inter deſcendentes in ſucceſſione parentum. Sed noua conſuetudine hoc emendatum eſt in deſcendentibus; ita vt hodie qui purè adiit, non excludat fratrem vel ſororem ſuam, quæ non agnoſcit hæreditatem patris vel matris niſi cum inuentario. Item ſi ſint diuerſæ qualitates hæredum concurrentium, vtputà ſi defuncto ſuperſit mater quæ filio decedenti ſine liberis ſuccedit in mobilibus, & fratres conſanguinei eiuſdem defuncti qui ſuccedunt in propriis, tunc qui purè adit non excludit alium qui adit cum inuentario. Georgius Loüet *in areſtis in litera H, cap.* 1. Ergo ſupradicta conſuetudo, qua hæres ſimplex excludit hæredem qui non vult adire, niſi cum inuentario etiam adhuc hodie obtinet, verùm in hæreditate tantùm collateralis, vt dicit Charond. *in ſuis Obſeruat. in verbo, Heritier*, item etiam contra minorem, vt Arreſto Pariſ. iudicatum, dicit Broſſe, *lib. 6. tit.* 21. *deciſ.* 14. Contrà in hæreditate aſcendentium non obtinet, licèt ſimplex hæres ſit in eodẽ gradu in quo alter, vt dicit *ibidem*. Vt ſimplex hæres excludat alium, debet eſſe coniunctus defuncto, & habilis ad ſuccedendum, vt *ibidem* addit, ea conſuetudo qua ſimplex hæres excludit alium cum inuentario reprobata eſt arreſto Tholoſ. vt dicit Broſſe *lib. 6. titul.* 21. *deciſ.* 6. His adde quæ dixi *ſuprà tit. Quæ obſeruanda ſint in confectione inuentarij, cap. vlt.*

Exterum in iſto regno non ſuccedere, *Bien qu'il ſoit habitant & marié dans le Royaume*, dicit Bouques *de ſucceſſ. inteſt. num.* 41. Econtra cognati ipſius exteri ei non ſuccedunt in bonis quæ habet intra regnum licèt tales cognati nati ſint & habitent in regno, ſed Rex ei ſuccedit ſiue in, ſiue extra regnum deceſſerit idem *num.* 83. idem obtinere in Scholaſticis exteris qui ſtudent in regno dicit *num.* 84. Pro coronide huius tituli operæpretium eſt vt adpingam figuram vnam, qua doceam collateralium gradus, in qua conſtituenda video omnes hactenus hæſiſſe etiam Cujacium. Cùm autem in ſolis fratribus & ab eis deſcendentibus conſiſtant collaterales omnes duæ ſcalæ faciendæ ſunt, altera alteri oppoſita in hunc modum.

Caius	Guillelmus
Mæuius	Ioannes
Pamphilus	Petrus
Seius	Franciſcus
Titius	Antonius.

In his ſcaliis Caïus & Guillelmus fratres erant, & eis ſubiecti eorum deſcendentes. Tres autem comparationes inter hos omnes occurrunt. Prima eſt de ipſis duobus fratribus inter ſe, nempe de Caïo & Guillelmo. Secunda de deſcendentibus ex vno iſtorum fratrum cum altero fratre. In qua ſecunda comparatione notandum eſt, fratris quidem, cui deſcendentes ex alio fratre conferuntur, nomen mutari, ſed non perſonam. Sic ſi Guillelmus conferatur cum Mæuio, dicetur patruus Mæuij, ſi cum Pamphilo filio Mæuij, dicetur patruus magnus Pamphili, ſi cum Seio filio Pamphili, dicetur propatruus Seij; ſi cum Titio filio Seij, dicetur eius abpatruus. Malè verò Accurſius in ſua arbore cognationis hos omnes patruos in diuerſis cellulis conſtituit, quaſi eſſent diuerſæ perſonæ. Patruum cùm dicimus, auunculum etiam intelligimus, neque enim diſtinguimus in gradibus inter agnationem & cognationem, item amitam & materteram, ſexus enim differentia nihil hac in re mutat. In hac ſecunda comparatione perſonæ quæ comparantur dicuntur obtinere inter ſe parentum & liberorum locum, ideo nuptiæ inter eos prohibentur in infinitum non minùs quàm inter veros aſcendentes & deſcendentes. Tertia comparatio eſt cùm deſcendentes ex vno fratre comparantur cum deſcendentibus alterius fratris. vt ſi quæratur de Mæuio & Ioanne, qui dicuntur conſobrini, ſin de Pamphilo & Ioanne, dicentur propiores ſobrini. Pamphilus verò & Petrus ſobrini: reliqui vlteriores poſſunt dici remotiores ſobrini. Hi autem huius tertiæ comparationis ſunt omnes inter ſe conſobrini, ſiue ſobrini. Regula autem qua gradus diſtinguuntur in tota iſta cognatione collaterali eſt, vt quot ſunt perſonæ à communi ſtipite, tot ſint gradus ipſo ſtipite dempto, vtputà prima comparatio eſt ipſorum duorum fratrum in qua ſunt duæ perſonæ, eorum ſtipite, id eſt, patre dempto. Sic fratres faciunt duos gradus, & dicuntur eſſe in ſecundo gradu inter ſe comparati. Similiter ſi compares nepotem ex fratre, putà Mæuium cum altero fratre putà Guillelmo, tres perſonæ reperientur, atque ita tres erunt gradus, adeo vt alter ab altero diſtare tertio gradu dicatur. Sin compares Pamphilum filium Mæuij cum ipſo Guillelmo eius patruo magno reperientur quatuor perſonæ, atque ita erunt in quarto gradu. Idem dicendum de perſonis tertiæ comparationis, vt ſi compares ipſos conſobrinos, vel propiores ſobrinos, vel ſobrinos, & ſic deinceps. Nam in conſobrinis quatuor ſunt perſonæ, nempè Caïus, Guillelmus, Mæuius & Ioannes, & ideo in quarto gradu ſunt. Propiores ſobrini in quinto: ſobrini in ſexto. Conſobrinos Galli appellant, *Couſins germains*; Propiores ſobrinos, *remuez de germain*; Sobrinos, *Couſins ſecond.* Longè aliter iure canonico gradus computantur in hac collateralium linea, nam eo iure diſtinguitur, vt ſi qui comparantur diſtent æqualiter à communi ſtipite, tunc eodem gradu dicantur diſtare inter ſe quoto gradu vterque diſtat à ſtipite, vt fratres diſtant vno gradu, conſobrini duobus, ſobrini tribus. Sic fratres ſunt in primo gradu, conſobrini in ſecundo, ſobrini in tertio. Siue inæqualiter diſtent à communi ſtipite, vt patrui & deſcendentes ex ſuo fratre, item ſobrini propiores, tunc hæc regula conſtitua-

tur, vt quoto gradu remotior perſona diſtat ab ſtipite communi, eodem inter ſe diſtare dicantur.

Cæterum in quacunque materia vbi agitur de proximitate & conſideratione propinquioris, exceptâ illa matrimonij, gradus computandi ſunt etiam in foro Eccleſiaſtico ſecundum computationem legalem, non ſecundum canonicam, vt dicit Nicolaus Garcia, *de benefic. in part. 7. cap. 16. num. 16.* & Rebuff. *in prax. benefic. in tit.* Regula de diſpenſatione in gradibus, *gloſſ. 2.* Eſcob. *de ratioc. lib. 2. cap. 23.* Quomodo autem probetur proximitas ſiue cognatio tradit Peregrinus *art. 43. num. 60. & ſeqq.* & Maſcard. *de probat. concluſ. 1251.*

TITVLVS IV.

Quando coniuges ſuccedant inuicem.

1 SI deficiant deſcendentes, aſcendentes & collaterales omnes, ius virum & vxorem vocat ad coniugis inteſtati hæreditatem fiſco excluſo, *l. 1. Cod. vnde vir & vxor.* Quod ius referunt etiam Graſſ. *§. ſucceſſio ab inteſtato, quæſt. 38.* & Capriol. *lib. 4. num. 8. de ſucceſſ. ab inteſt.* Quod extenditur vt procedat etiam in ſecunda vxore, pro qua contra fiſcum iudicatum Pariſiis dicit Peleus *in actionibus lib. 4. cap. 1.* Item vxorem, quæ conuolauerat ad ſecundas nuptias, admiſſam ad ſucceſſionem primi mariti, fiſco excluſo, pluribus arreſtis Pariſienſibus iudicatum fuiſſe dicit Georg. Loüet *in litera F, cap. 22.* Sed vnde *infrà cap. 5.* Pro coniugibus contra fiſcum iudicari in Regno Franciæ in Prouinciis iuris ſcripti, non in conſuetudinariis, dicunt Papon. *lib. 21. tit. 2. arr. 19.* Ioan. Imbert. *in Enchirid. in verbis, vxoris & viri.* Sed hoc de Prouinciis conſuetudinariis debet accipi, quando conſuetudine coniuges expreſſè repelluntur. Nam aliàs verius eſſe etiam in iis iudicari pro coniuge contra fiſcum, arreſtis fuiſſe pronunciatum dicunt Charond. *Reſp. lib. 12. cap. 18.* Loiſeau *cap. 12. num. 104. Des Seigneuries*, Chenu *ad Papon. lib. 22. tit. 9. arr. 12.* Idem Chenu *quæſt. 79.* Ergo fiſcus excludit coniugem, ſi hoc ferat conſuetudo, vt ſi caueas quòd in defectum hæredum lineæ fiſcus ſuccedat excluſis illis alterius lineæ. Nam certum eſt, cognatos mariti alterius lineæ excludere vxorem, qui tamen excluduntur per fiſcum. Et ita obtinebit regula, *Si vinco vincentem te, multò magis & vincam te.* Item fiſcus excludit vxorem, quando defunctus erat alienigena, Galli *Aubain*, vt dicit Loüet *in litera V, cap. 13.* niſi litteras regnicolatus obtinuiſſet defunctus & eius vxor eſſet Regni originaria, vt *ibid.* addit. In Parlamento Tholoſano iudicatur generaliter pro fiſco contra coniugem, ſi credimus Maynardo *lib. 4. cap. 8.* Sed Bouques, *de ſucceſſ. inteſt. num. 31.* dicit ſic iudicatum propter indignitatem mulieris quæ dereliquerat ſuum maritum, vt turpiter viueret. Succeſſionem hanc mutuam coniugum eſſe ex iure tantùm prætorio, adeò vt etiam hodie coniugi neceſſaria ſit bonorum poſſeſſio ex Edicto. Vnde vir & vxor, quam agnoſcere debeat intra centum dies à morte ſui coniugis, affirmant Graſſus & Capriolus *vbi ſuprà*, qui dies ſunt vtiles, vt dicit Æmil. *de except. in part. 1. tit. 4. cap. 5. num. 91.*

2 Quod dixi coniugem coniugi ſuccedere, extenditur vt procedat etiam in ſponſis, dummodo ſint ſponſalia per verba de præſenti, nam ſi per verba de futuro, ceſſat ſucceſſio, vt dicunt Graſſ. & Capriolus *vbi ſuprà.* Item ſufficere matrimonium eſſe contractum per verba de præſenti, licèt traductio non ſit facta in domum mariti, tenet Petr. Greg. *lib. 45. cap. 14. num 20.* & Bened. *in verbis, & vxorem nomine Adelaſiam deciſ. 5. num. 232.* licèt alioquin traductio ſit neceſſaria quando quæſtio eſt de lucro ſtatuti, vt *ibidem* dicit. Verùm Capriolus hoc in ſponſis per verba de præſenti limitat vt procedat ſi ſponſi ſint nubilis ætatis, alioquin non ſuccederent.

Quid ſi tempore mortis facta eſſet ſeparatio tori, an ſucceſſio iſta obtinebit. Intelligimus ſeparationem tori factam autoritate Iudicis. Neutrum ſuccedere dicit Capriolus *libro 4. num. 12. De ſucceſſ. ab inteſt.* Idem dicit, ſi maritus expulerit ſine cauſa de domo vxorem ſuam. Sed meliùs Graſſ. *d. quæſt. 38. num. 5.* ait, ſi tempore mortis facta erat ſeparatio tori autoritate Iudicis, eum qui dedit cauſam ſeparationi non ſuccedere, alium contrà ei ſuccedere: ſin de facto vxor receſſerit, vel vir eam expulerit, ſibi inuicem ſuccedere. Quanquam video Bened. *d. deciſ. 5. num. 238.* tenere inuicem neutro caſu ſuccedere, quia ait hanc ſucceſſionem deferri ex quadam tacita voluntate coniugis præmortui quæ tollitur per expulſionem à domo quia maritus hoc faciens ſatis declarat non velle vxorem aliquid in bonis ſuis habere. 3

In Franciæ eſt conſuetudo, vt baſtardo decedenti ſine liberis iuſtis ab inteſtato ſuccedat fiſcus excluſis cognatis aliis; Sed nihilominus vxorem ei ſuccedere debere fiſco excluſo & viciſſim vxori baſtardæ maritum tenet Bened. *in verbis, & vxorem nomine Adelaſiam, deciſ. 5. num. 155.* quia coniunctio eſt legitima.

Quid ſi vnus ex coniugibus alterum veneno vel alio modo occiderit? Occiſorem non ſuccedere ſi illicitè occiderit, & contrà ſuccedere ſi licitè, dicit Capriolus *vbi ſuprà* & Bened. *d. deciſ. 5. num. 239.* Sed meliùs Graſſus *d. quæſt. 38. num. 4.* tenet occiſorem perdere ius ſuccedendi, item & lucrum, quod alioquin ex forma ſtatuti lucraretur. Quod extendit licèt maritus iuſta de cauſa vxorem occiderit. Similiter Papon. *lib. 22. titulo 9. art. 5.* ait id procedere, licet ex cauſa adulterij vxorem occiderit. Maritum, qui ex eadem cauſa occidit vxorem, non lucrari dotem ex illa cauſa adulterij, dicit Couarr. *cap. 7. §. 7. num. 7. de matrim.* vbi tamen vult vt dotem non amittat ob licitum illud homicidium, ſi dos ei deferretur ea alia cauſa, putà conuentione vel ſtatuto. Sed contrà maritum hunc, qui ex cauſa adulterij occidit vxorem, fuiſſe arreſto priuatum lucro nuptiali ei delato in caſum ſuperuitæ & ſucceſſione inteſtati, dicit Peleus *in actionibus forenſ. libro ſexto, capite primo*, licèt ille maritus obtinuiſſet à Principe veniam homicidij. Idem dicitur *in notis ad Georgium in litera H, capite vigeſimo*, quia homicidium iſtud non tam permittitur quàm toleratur: & licèt pœna demittatur, remanet tamen culpa. Similiter licèt vxor, quæ conſpirauerat in necem viri, obtinuiſſet gratiam à Principe quæ fuiſſet interinata, ei tanquam indignæ ſucceſſione mariti & filiorum omnia bona ablata & fiſco vindicata excluſa matre ipſius mulieris dicit Theſaur. *deciſ. 21.* Sic mulier, quæ adulterium commiſit, non ſuccedit marito ſuo, Graſſ. *d. quæſt. 38.* 4

Vxor, quæ alij nupſit intra annum luctus, non ſuccedit ſuo primo marito. Quam pœnam non eſſe ſublatam *ex cap. vlt. de ſecund. nupt.* dicit Petrus Gregorius *lib. 45. capite 14. num. 2.* Aliàs licèt ſecundo nupſerit, modò extra annum luctus, ſuccedit priori, vt iudicatum dicit Chopinus *Monaſticon lib. 2. tit. 3. num. 8.* 5

Item

6 Item ſi matrimonium eſſet illicitum, non ſuccedunt ſibi inuicem coniuges, niſi vterque eſſet ignorans impedimenti, vel ſaltem ille qui ſuccedere vult, Capriolus *libro 4. de ſucceſſ. ab inteſt.* & Æmil: *de excep. in pr. num.* 205. quod tamen limitat vt procedat in ignorantia facti non in illa iuris, & ſi permanſerit in matrimonio vſque ad mortem coniugis prædefuncti; Idem dicit *in 4. exc. 5. num. 40.* in quarta de qua dico infra iſto titulo. Sunt quædam cauſæ illiciti matrimonij, quæ efficiunt vt ex teſtamento coniux ſuperſtes non poſſit ſuccedere coniugi defuncto, de quibus dixi *tit. de indign.* Ex eiſdem cauſis non poſſe ſuccedere ab inteſtato, dicit Cuiacius *ad l. mulierem, ff. de his quæ vt indign.* Aliæ ſunt cauſæ, ex quibus matrimonium eſt quidem illicitum, ſed quæ tamen non impediunt quin coniuges poſſint inuicem ſibi ſuccedere ex teſtamento, vt ſi quis duxerit puellam nondum viripotentem: ex ea tamen cauſa ſucceſſionem ab inteſtato prohiberi dicit Cuiacius *d. l. mulierem.*

7 Succeſſionem viri & vxoris non admitti in feudis dicit Capriol. *dicto lib. 4.* quod falſum eſt in feudis hæreditariis. Item ſi Princeps vni ex coniugibus & alij cuidam quid donauerit. Sunt qui putant, ſi iſte coniux poſtea deceſſerit, coniugem ſuperſtitem excludi ab hac re per alterum liberalitatis ſocium, ſed coniugem præfert Petrus Gregorius *lib. 45. capite 14. numero 5.*

8 Dubitatur, an collegium, in quo erat maritus, præferatur vxori? Azo putat præferri in bonis quæ occaſione collegij defunctus adquiſierat: ſed in omnibus vxorem præferri collegio, dicit Petrus Gregor. *d. cap. 14.* Similiter vxorem præferri collegio licet alias collegium præferretur fiſco vxore deficiente dicit Bened. *d. deciſ. 5. num. 232.* quæ prælatio vxoris obtinet licet eſſet collegium ſpirituale & Eccleſiaſticum, *num. 234.*

9 Quod dixi de ſucceſſione mutua coniugum, procedit niſi extet ſtatutum in contrarium. Fateor tamen huic ſtatuto poſſe derogari pactis, vt dicit Petr. Greg. *d. cap. 14. nu. 6.* Ideo in hac ſucceſſione Imprimis ſunt inſpicienda pacta dotalia, vt dicit Graſſ. *d. §. ſucceſſio, quæſt. 36.* & ceſſantibus pactis ſtatutum. Cùm autem quæritur, cuius loci ſtatutum obſeruandum ſit in hac ſucceſſione viri & vxoris, locum ciuitatis, in qua maritus habet domicilium, dicit Graſſ. *d. qu. 36.* Quod extendit primò, ſiue id habeat in loco originis, ſiue extra. Secundò, licèt mulier tempore contractus ignoraret ſtatutum. Tertiò, etſi lis reſtituendæ dotis ageretur in alio loco quàm domicilio mariti. Quartò, licèt maritus promiſerit reſtituere dotem mulieri tam in loco contractus, quàm alibi, & vbicumque locorum, niſi in contrarium pactum eſſet, vt reſtitueret in loco vxoris. Quintò, licet dos conſiſtat in bonis immobilibus, quæ ſita ſint in loco contractus. Sed hoc quinto caſu Graſſ. fatetur receptiorem opinionem eſſe, ſequere dum eſſe ſtatutum loci contractus vbi bona immobilia ſita ſunt. Hanc receptiorem vt etiam veriorem ſequuntur Petr. Gregor. *d. cap. 14. num. 6.* & Char. *Reſp. lib. 4. cap. 21.* Quod extenditur vt procedat etiam contra forenſes ſiue ſtatutum loquatur in rem ſiue in perſonam, vt dicit Alexand. *lib. 5. conſ. 44. & lib. 6. conſ. 15. num. 7.* & *ibid.* Molin. Secundò extenditur vt procedat etiam in legitima, vt dicit Char. *Reſp. lib. 10. cap. 38.* Vnde infert, ſi ſtatutum det filio dimidiam partem bonorum pro ſua legitima, & defunctus reliquerit bona immobilia etiam extra territorium ſtatuti, filium habiturum tertiam bonorum ſitorum extra territorium ſtatuti præter dimidiam immobilium loci ſtatuti, licèt illa dimidia ſola tantum valeret quantum tertia omnium bonorum, quaſi in hac ſpecie cenſeantur eſſe duæ hæreditates. Ergo ratione bonorum immobilium, quæ extra territorium ſtatuti ſita ſunt, ſtatutum non habebit locum, licèt omnes partes contendentes ſint ſubditæ territorij ipſius ſtatuti, vt dicit Molin. *ad Alexandr. conſ. 141. lib. 7.* licèt Alexander conſuluerit contrarium. Superiora procedunt in immobilibus, nam in bonis mobilibus ſequimur locum domicilij defuncti, quamuis mobilia ſint in alio territorio diuerſæ conſuetudinis, Charond. *Reſp. lib. 7. cap. 220.* Alex. *lib. 1. conſ. 31. & lib. 6. conſ. 19. num. 9.* Sic mobilia ſequuntur perſonam, immobilia territorium, vt dicit Ioann. Bacquet *cap. 15. num. 50. Des droicts de Iuſtice.* Certè ſi mobilia eſſent in territorio, vt ibi perpetuò manerent, tunc ſtatutum loci, in quo ſunt, ſequendum eſſe tenet Alex. *conſ. 31.* & *ibidem* Molin. quia pars fundi eſſe cenſentur. Sic mancipia ruſtica annumerantur rebus immobilibus *in l. 3. ff. de diuerſ. tempor. præſcript. lib. 6. §. l. ut illud. de ſecund. nupt. l. 4. § in ſeruis, de cenſib.* & cenſentur membra rerum immobilium, vt dicit Iulian. *in Nouell. 7.* Dixi de immobilibus & mobilibus: tertium eſt genus bonorum, quod eſt rerum incorporalium, vt ſunt iura & actiones, in quo pugnant Doctores. Nam alij tenent actiones iudicari debere vt bona illius loci, in quo facienda eſt exactio. Quod quidam intelligunt de loco vbi debitor habitat, quidam de loco vbi facienda eſt ſolutio. Alij tenent debere iudicari vt bona nullibi ſita, & ſic non ſubijci conſuetudini, ſed remanere ſub iure communi. Deciſum fuiſſe locum ſequendum vbi ſolutio debet fieri, dicit Vincent. de Franch. *deciſ. 93.* Idem ſentiunt Betazol. *clauſ. 41. gloſſ. 4. num. 10.* & Alex. *lib. 1. conſ. 16.* vbi ait actiones cenſeri eſſe de eo territorio vbi contractus factus eſt, vel in quo ſolutio debet fieri. Video tamen Molinæum *ad Alexandr. lib. 7. conſ. 141.* ſtatuere idem de his actionibus perſonalibus, quod de rebus mobilibus, & dicere eas cenſeri ex territorio vbi creditor defunctus habitabat, licèt debitor alibi habitaret. Secus eſſe concedit de annuo reditu ſuper certis prædiis extra territorium ſtatuti ſitis, reditum verò pretio conſtitutum ab illo alio reditu ſeparamus: Neque enim in iſto ſequimur ſtatutum loci in quo debitor habitat; & in quo bona hypothecata ſita ſunt, ſed ſtatutum loci in quo creditor habitat, & in quo contractus factus eſt, & ſolutio fieri debet; vt iudicatum dicit Pel. *in actionib. forenſ. lib. 4. cap. 86.* Cæterùm cùm locum domicilij ſequimur, ſi maritus primum domicilium mutauerit, ſequendum eſſe id primum quod habebat tempore contractus, non illud quod tempore mortis, dicit Graſſ. *d. ſucceſſ. ab inteſt. quæſt. 36. num. 6.* quod admitto quando agitur de dote particulariter lucranda, ſecus ſi de vniuerſali ſucceſſione.

10 Socer non ſuccedit ſuæ nurui, nec genero, licèt vxor vel maritus deficiant, Capriol. *lib. 4. de ſucceſſ. ab inteſt.* & Graſſ. *d. § ſucceſſio, qu. 38.* & Bened. *in verbo, & vxorem nomine Adelaſiam, deciſ. 5. num. 219.* & Tiraq. *tract. la mort ſayſit le vif, in part. 2. declar. 15. num. 2. & 3.* Sic falſum eſt quod ait Accurſius *in §. affinitatis, in verbo, poſtea, Inſt. de nupt.* cognatos vnius coniugis ſuccedere alteri coniugi in defectum cognatorum defuncti, & in defectum coniugis; qui meritò reprehenditur *in ſcholiis ad arreſta Georgij Lokes in litera F. cap. 22.*

11 Quod hactenus dixi vxorem marito, & vice verſa non ſuccedere niſi deficientibus cognatis defuncti, fallit ſi vxor ſit inops & indotata. Nam tunc licèt extent liberi, ſuccedet marito ſuo locupleti, *Auth. præterea, C. Vnde vir & vxor.* Verùm, vt *ibidem* dicitur, non ſuccedit niſi in quartam bonorum, quando extant tres vel pauciores liberi, & niſi in virilem, quando extant plures. Quod ius refert etiam Graſſ. *§. ſucceſſio ab inteſtato, qu. 39.* & in iudiciis ſeruatur,

vt dicunt Pap. *lib. 15. tit. 4. art. 7.* & Charond. *Reſp. lib. 7. cap. 157.* Si liberi ſint eiuſdem matrimonij, proprietas eis reſeruatur, & ſolus vſusfructus huius portionis pertinet ad vxorem. Si ſint alterius matrimonij, vel ſi parentes tantùm vel cognati ſint, plena portionis proprietas adquiritur vxori, *d. quæſt. 19.* & Capriol. *tit. de ſucceſſ. ab inteſt.* Si non ſint niſi aſcendentes vel collaterales mariti, licèt plus quàm tres, vxor ſuccedit in quarta, Graſſ. *vbi ſuprà, q. 40. 41.* Item debetur hæc portio non ſolùm ab inteſtato, ſed etiam contra teſtamentum, ita vt maritus nec tacitè, nec expreſsè poſſit eam prohibere in totum vel in partem, Graſſ. *d. qu. 39.* Capriol. *d. lib. 4. num 24.* de Prætis *lib. 2. int. 2. dub. 2. ſol. 1. num. 38.* & Dilect. *tit. 6. caut. 20. de arte teſtand.* ſiue filios, ſiue extraneos inſtituerit, *d. qu. 39.* Certè ſi maritus donauerit inter viuos bona ſua, mulier non habebit querelam inofficioſæ donationis pro hac quarta, *d. caut. 20.* licèt ea donatio facta ſit in fraudem quartæ, Capriol. *d. lib. 4. num. 41.* Ratio eſt, quia deficit conſtitutio. Actio Pauliana reuocat quæ debitor alienauit in fraudem creditorum chirographariorum: & quia non reuocabat quæ libertus alienaſſet in fraudem portionis debitæ ſuo patrono, introductæ fuerunt poſtea actiones Fabiana & Caluiſiana, quibus hæc reuocarentur. Item conſtitutionibus Imperatorum introducta eſt querela, qua reuocantur quæ parentes donant in fraudem legitimæ liberorum ſuorum. Nulla ſimilis adhuc introducta eſt actio vel querela pro hac vxoris quarta contra alienationes factas inter viuos.

12 Perſequor quæ pertinent ad illam portionem, in qua ſuccedit vxor indotata mariti locupleti. Procedit hæc diſpoſitio licèt vxor habeat dotem dummodo paruam, Graſſ. *d. quæſt. 19.* & ſic arreſto Tholoſano in purpura iudicatum dicit Broſſe *lib. 6. tit. 15. deciſ. 1.* Paruam dotem in hac quæſtione appellamus, quæ non ſufficit pro alimentis. Nam ſi ad vitæ neceſſitatem ſufficeret, & ad egeſtatem & mendicitatem excludendam, non haberet locum hæc diſpoſitio, licèt dos non ſufficeret ad ea quæ reſpiciunt honorificentiam, Surd. *deciſ. 60. nu. 61. & tract. de alim. tit. 9. quæſt. 7.* Sic cùm dos vxoris cuiuſdam Comitis eſſet ducatorum mille, quæ mortuo marito peteret quartam hanc, & dubitaretur an hæc dos dicenda eſſet parua, cùm non videretur ſufficere ad alimenta ſecundum conditionem mariti, iudicatum eſt, dotem hanc non eſſe paruam, & eam ſolam debere dici paruam quæ habetur pro nulla, & quæ laborat nouiſſima inopia, vt loquitur Surd. *d. deciſ. 61.* Quid ſi vxor ſciat operari ſuis manibus, ita vt viuere poſſit ex ſuis operibus, & vt vulgò dicitur lana ac tela victum quæritando? Huic portionem hanc non deberi receptior opinio eſt, vt dicit Capriol. *d. lib. 4. num. 41.* niſi ſit ea mulier, cui ſine dedecore non liceat operari ad lucrum, *d. deciſ. 61.* Quid ſi tempore mortis mariti vxor erat diues, & deinde inops facta ſit ſine culpa ſua, incendiis putà? Diſtingue, vt ſi mox à morte mariti inops facta ſit, debeatur ei hæc portio, ſecus ſi ex interuallo, Dec. *conſ. 14.* & Molin. *ibidem.* Quid ſi econtrà pauper erat tempore mortis mariti, & deinde facta ſit diues, an portione illa ſibi iam delata priuabitur? Negatiuam tenent Capriol. *d. lib. 4 n. 31* & Dilect. *tit. 6. caut. 20.* Affirmatiuam verò Dec. *d. conſ. 14.* ſi incontinenti poſt mortem mariti facta ſit diues cui libenter ſubſcribo, ſi ante receptionem quartæ diues facta ſit. Item ſi vxor ſuperſtes habeat patrem diuitem, hanc quartam ei non deberi dicunt Capriol. *d. lib. 4. num 38* & Tepat. *tit. 6 [?]. cap. 8.* Quam opinionem eſſe receptiorem concedit, ſed contrariam eſſe veriorem aſſerit Graſſ. *d. qu. 19. num. 5.* Neque enim poteſt dici habere dotem paruam, quæ habet patrem locupletem. Nam pater tenetur de iure dotare ſufficienter ſuam filiam. Idem dicit Tepat. *d. cap. 8.* ſi habeat fratrem diuitem, qui eam alere teneatur.

Quæritur, An ſi mulier inops ſecundo nubat, habere debeat hanc quartam ſuper bonis prioris mariti. Pro affirmatiua tenent omnes, ſed tantùm dubitatur, an ſi eam quartam neglexerit petere ſuper bonis prioris mariti, poſſit eam habere ſuper bonis ſecundi deinde mortui? Non poſſe dicunt Capriol. *d. lib. 4. n. 39* & Graſſ. *d. §. ſucceſſio, qu. 42.* 13

Si mulier viuat impudicè poſt mortem mariti, non habebit hanc quartam, Surd. *deciſ. 61. in fin.* vt ſi ſtuprum commiſerit ante tamen receptionem quartæ, vt dicit Paulus Æmilius *de exceptionib. in part. 1. tit. 4. except. 5. num. 34* Item nec ſi condemnata ſit capitalis hæreditatis, *d. deciſ. 61. num 17.* Aliud obtinet in delicto mariti, ideo licèt mariti bona confiſcata ſint, debebitur, Graſſ. *d. §. ſucceſſio, quæſt. 43.* Si ſeparatio tori facta eſſet ſiue per iudicem ſiue de facto, non debebitur illi, qui fuiſſet cauſa ſeparationis, Paulus Æmilius *de exceptionib. in part. 1. tit. 4. except. 5. n. 60.* Addit ibidem duos alios caſus; vnum ſi facta ſit ſeparatio per communem diſcordiam, quo ait neutri deberi: alterum de communi conſenſu facta eſt in caſu licito, atque ideo bona gratia, quo caſu ait deberi. 14

Licèt matrimonium contractum ſit per verba de præſenti, & Curio parochianus ei interfuerit, non tamen hæc quarta debetur viduæ, niſi copulatio carnalis interuenerit, vt iudicatum refert Maynard. *lib. 3. cap. 97.* Deductione in domum mariti facta licèt ſtatim mortuus ſit ante noctem, præſumeretur copulatio. Sed contra quartam deberi ſponſæ de præſenti receptius eſſe dicit Æmilius *d. except. 5. num. 22.* ſecus eſſe concedit in ſponſa de futuro: ſed hoc de ſponſa de futuro limitat *num. 56.* ſi non eſſet apta ad matrimonium contrahendum, ſecus ſi apta eſſet. 15

Deberi hanc quartam licèt caueat ſtatutum, quòd maritus non poſſit relinquere vxori niſi certam ſummam, dicit Capriol. *lib. 4. n. 36. de ſucceſſ. ab inteſt.* 16

Hanc quartam non deberi in feudis dicit idem Capriol. *d. lib. 4. num. 40.* Sed in Regno Franciæ deberetur, exciperem feuda dignitatum, in quibus tamen certam ſummam adiudicandam cenſerem, cuius fructus ſufficerent ad alimenta, & quod magis eſt deberi de iure in feudis ſi ſit feudum quod tranſeat in quemlibet hæredem dicit Paul. Æmilius *de except. 5. num. 76.* Item non deberi idem dicit Capreolus *num. 44.* quando dotarium, id eſt, lucrum in caſum ſuperſtitis conſtitutum eſt. Contrarium dicerem, ſi hoc lucrum non ſufficeret ad alimenta. Idem dicit *d. lib. 4. num. 48.* Hanc quartam non poſſe excedere ſummam centum librarum vt ſi hæreditas defuncti excederet quadringentas libras auri textus eſt *in Nouell. 117. cap. 5.* qui loquitur de centum libris auri, quam quantitatem Iuſtinianus *Nouell. 22.* ait eſſe modum maximæ dotis. Libra auri fuit ſolidorum, id eſt, aureorum octoginta duorum, vt dicit Cuiacius *ad l. 1. C. de ponderat. auri.* Olim maximus modus dotis fuit decies centenorum millium nummorum, id eſt, ſeſtertiorum, *l. cùm de §. de vſuris.* Martialis, *millia quæ tibi dedit dotis.* Iuuenalis: *Et ritu decies centena dabuntur antiquo.* Aureus vnus valuit mille ſeſtertios, & conſequenter centum aurei valuerunt centum millia ſeſtertiorum, vt docet Cuiac. *Obſeruat. lib 19 cap. 31.* Cui tamen hac in re non facilè crediderim, ſed Iuſtus Lypſio qui tradit aureum Romanum valuiſſe non mille ſed centum tantùm ſeſtertios, id eſt denarios viginti-quinque: Cuiacium fefellit quod ex lege Popia centenarius eſſet qui centum millia ſeſtertiorum poſſidebat, & quod centenarius à Iuſtiniano factus ſit ille qui centum aureos in bonis habet, computatis 17

nulle

mille ſeſtertiis pro vno aureo, non quòd vnus aureus valuerit mille ſeſtertios, ſed quod iam tempore Iuſtiniani præcipitante Imperio, diminutiſque priuatorum opibus, pauci liberti eſſent qui mille aureorum ſubſtantiam haberent, ſiue vt lex Papia loquebatur, centum millia ſeſtertiorum.

18 Dixi *ſuprà*, quando liberi communes extant ex matrimonio mariti, ex cuius bonis vxor vidua habet quartam, proprietatem reſeruari his liberis. Nunc dico reſeruari eis tamquam ex bonis patris, non tamquam ex bonis matris, Surd. *deciſ.* 8 Vnde infert filiam, quæ extantibus maſculis excluditur ab hæreditate paterna, non à materna, per ſtatutum, non admitti ad hanc quartam, ſed maſculum ſolum, idque inuita matre. Quod ait procedere, modò filius eſſet ex eodem patre & matrimonio, à quo mater habuit quartam, & quòd alioquin nonobſtante illo ſtatuto ſola filia admitteretur.

19 Hanc quartam dari mulieri ſuperſtiti ex prouidentia Principis, qui fecit diſpoſitionem de ea & iure ſimplicis ſucceſſionis non iure hæreditario, & ideo ſine onere æris alieni, dicunt Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 59. *num.* 7. & Capriol. *lib* 4. *numero* 22. *de ſucceſſ. ab inteſt.* vbi addit ne quidem legitimam filiorum detrahi poſſe. Cui ſententiæ libenter ſubſcribo ratione legitimæ, quia quod ſupereſt poſt quartam detractam ſufficit ad legitimam: ſed ratione æris alieni arctè teneo hanc quartam non eſſe quartam niſi eius quod ſupereſt ære alieno detracto. Sic rectè arreſto Tholoſano hanc quartam datam vxori fuiſſe tamquam hæreditariam non tamquam ſimplicem quotam, dicit Charond. *Reſp. lib.* 7. *cap.* 157.

20 In hanc quartam imputatur ipſa parua dos, Graſſ. *d. qu.* 39. *num* 4. Item legatum quod maritus reliquerit vxori, Surd. *tit.* 9. *quæſt.* 29. *de aliment.* & Tepat. *tit.* 651. *cap.* 2. textus eſt *in Auth. præterea, Vnde vir & vxor.* Vtrumque imputari iudicatum Tholoſæ dicit Maynard. *lib.* 5. *cap.* 25. Item imputatur ſi quid maritus donaſſet vxori inter viuos, licet illud eſſet conſumptum vel dilapidatum per vxorem, Æmilius *de except.* 5. *num.* 25. niſi id conſumpſiſſet ante mortem mariti *num.* 47. Si maritus legauerit vxori ſuæ alimenta quæ non aſcendant ad hanc quartam, dubitatur, an vxor excludatur omnino ab eius petitione? Receptiorem opinionem eſſe non excludi, ſed tantum imputationem legati fieri, ita vt ſupplementum peti poſſit, dicit Surd. *d. tit.* 9 *q* 29 *&* 45. vbi tamen ipſe putat contrariam eſſe veriorem, cùm hæc quarta debeatur tantùm vxori inopi, & inops dicatur quæ non habet vnde viuat. Certè per legatum alimentorum, quod viuo marito mulier conſequuta eſſet ex teſtamento extranei, excluderetur mulier ab hac quarta hærede illius extranei exiſtente ſoluendo, vt dicit Surd. *d. deciſ* 55. vbi addit, mortuo marito vxorem non poſſe vt hanc quartam petat repudiare illud legatum extranei, aliud mariti poſſe. Ratio eſt, quia illud mariti non impedit hanc quartam, vt iam dixi. Hoc de repudiatione legati mariti vt quarta petatur extenditur vt procedat licèt vidua cœpiſſet petere in iudicio legatum iſtud, vt Tholoſæ iudicatum dicit Maynard. *d. cap.* 25.

21 Supradicta quarta *ex d. Auth præterea*, debetur etiã marito pauperi ſuper bonis vxoris ſuæ diuitis, Graſſ. *d.* §. *ſucceſſio, q.* 59 *in fin* Molin. *ad Dec. conſ.* 24 Andr. Gall. *Obſ. lib.* 2. *cap.* 98. *num* 5. Sic maritus inops ſuperſtes ſuccedit vxori ſuæ diuiti in quartam partem cum liberis communibus, vt dicunt Didac. Spin. *in ſpecul. teſtam. tit. de iis qui ſucced. ab inteſt. numero* 97. & Capriol. *d. lib.* 4. *num.* 24. Nec refert quòd pater ſit vſufructuarius omnium eorum bonorum quæ liberi communes à matre defuncta habuiſſent: nam poterit repudiare vſumfructum & quartam hanc petere, vt iudicatum Tholoſæ dicit Maynard. *d. cap.* 25. Hæc Interpretes & Iudices. Qui omnes falluntur. Nam concedo quòd *ex Nouella* 53. *cap.* 6. quarta hæc non minus debetur marito inopi in bonis diuitis vxoris prædefunctæ, quàm mulieri. Sed deinde *Nouella* 117. *cap.* 5. hoc emendatum eſt ratione mariti, vt obſeruauit Cuiacius *in d. Nouella* 53. Accurſius *in d. c.* 5. diſtinguit duos caſus: prior eſt de marito qui ſine iuſta cauſa repudiauit vxorem: poſterior de matrimonio ſoluto per mortem vnius coniugum, & vult vt quod ibi dicitur de marito intelligatur de illo tantum priori.

TITVLVS V.

Decedenti ſine liberis, parentibus, cognatis, coniuge qui ſuccedat?

ERgo ſi quis decedat inteſtatus ſine vllis omnino cognatis & coniuge, fiſcus quaſi communis omnium parens ſuccedet ei, *l. vacantia, C de bon. vacant.* 1
Ideo poterit iſto caſu fiſcus grauari fideicommiſſo, *l. filiusfam.* § 1. *de legat.* 1. Sunt quædam perſonæ quæ præferuntur fiſco. Prima erit altus Iuſtitiarius, Pap. *lib.* 13. *tit.* 2. *arr.* 1. Verùm diſtinguimus in hoc Iuſtitiario immobilia à mobilibus. Nam immobilia deferuntur dominis territoriorum in quibus ſita ſunt, vt obtinet in confiſcatione, vt dicit Carol. Loiſeau *cap.* 12. *num.* 88. *Des ſeigneuries.* Fallit hæc prælatio duobus caſibus, vnus eſt, de baſtardo qui deceſſit ſine teſtamento & liberis, alter de peregrino, in bonis quorum fiſcus Regius præfertur alto Iuſtitiario, vt dicit Loiſeau *d. cap.* 12. *num.* 106. & vt dixi ſuis locis. Qui poſtremus caſus obtinet etiamſi peregrinus iſte fuiſſet naturalizatus: neque enim Rex per iſtud ſuum beneficium cenſetur renuntiaſſe huic iuri prælationis ratione alti Iuſtitiarij, ſed ratione & reſpectu tantùm hæredum Naturalizati, vt iudicatum dicit Carolus Boiques *de ſucceſſ. inteſtat. numero* 40. Contrà prælatio illa extenditur vt procedat primò licèt defunctus non eſſet ſubditus alti Iuſtitiarij, & licèt extra eius territorium obierit, Ioann. Bacquet *cap.* 2. *&* 3. *Du droict de desherance.* Secundò licèt ea bona conſiſtant in feudis. Sic feuda non deferuntur ſuperiori domino directo, ſed Iuſtitiario cum tamen ſua qualitate feudali *d. cap.* 2. *&* 3 Quòd ſi hæc feuda vacantia adquirerentur fiſco Regio, neceſſe haberet Rex alienare ea vel qualitate feudali extincta ſoluere indemnitatem domino directo: quia Rex non tenetur præſtare fidem ſuis ſubditis, nec feuda tenere ab eis, vt dicit Loiſeau *d. cap* 12. *n.* 87. Hæc in feudis obſeruantur in hoc Regno, & paſſim alibi, vbi feuda redacta ſunt inſtar reliqui patrimonij. Nam contrà de iure communi feuda vacantia deferrentur ad dominum directum excluſo fiſco Regio, & alto Iuſtitiario. Quia de iure communi fiſcus & altus Iuſtitiarius non admittuntur niſi ad ea bona vacantia quæ ad extraneos hæredes transferri poſſunt, vt dicit Capriol. *lib.* 4. *num.* 13 *de ſucceſſ. ab inteſt.* Quod dixi de alto Iuſtitiario debet accipi de Iuſtitiario qui habet merum imperium. Nam qui habet medium ſiue mixtum tantùm imperium, aut ſimplicem iuriſdictionem, non habet hoc ius ſuccedendi, Bacquet *d. c.* 2. Sed contra Argentreus *ad conſuet. Britanniæ art.* 311. *gloſſ* 1. Tenet etiam in iſto Regno bona vacantia cedere domino immediato iuriſdictionali, à quo immediatè mouentur licet non habeat imperium & iuriſdictionem altam.

Dixi

2 Dixi immobilia vacantia cedere alto Iuſtitiario territorij in quo bona ipſa ſita ſunt. Mobilia verò vbicumque ſint cedunt domino Iuſtitiario territorij in quo defunctus habebat ſuum domicilium tempore mortis, dummodo quæ ſunt in alio territorio non eſſent ibi in perpetuum, vt iudicatum dicit Rabot. *ad Guid. Pap. quæſt.* 312. quam opinionem eſſe receptiorem fatetur Loiſeau *vbi ſuprà d. cap.* 12. *num.* 88. Ipſe tamen tenet, verius eſſe deberi domino territorij vbi mobilia ſunt, licèt ibi non ſint cum perpetua deſtinatione. Rationem eſſe dicit, quia delatio bonorum vacantium non eſt ſucceſſio vniuerſalis hæreditaria, atque ideo mobilia non poſſunt ſequi perſonam defuncti. Sed quidquid dicat Loiſeau, verior mihi videtur communis opinio. Quia omnis hæreditas repræſentat perſonam defuncti, cuius ſucceſſio licèt deceſſerit ſine hærede dicitur hæreditas vacans. Nam hæreditas nihil aliud eſt, quàm ſucceſſio quædam iuris quæ repræſentat defunctum quandiu hæreditas à nemine agnita eſt: ita vt omnis hæreditas ſit vel iacens vel vacans; iacens, quando ſubeſt aliquis hæres, qui nondum adiuit vel repudiauit; vacans, quando nullus ſubeſt hæres, qui poſſit vel velit adire. Ergo cave recedas à communi opinione, licèt pro illa alias Caroli Loiſeau iudicatum dicat Ioannes Bacquet *d. cap.* 1. *&* 2. Ab immobilibus & mobilibus diſtinguuntur iura & obligationes actiuæ; quia ſunt incorporalia nullum locum occupantia, quæ Loiſeau *d. cap.* 12. *num.* 91. concedit in hæreditate vocanti vel confiſcata cedere domino territorij domicilij, licet inſtrumenta eorum ſint in alio territorio. Idem ſtatuendum aſſerit, & iudicatum dicit de reditibus pecuniæ conſtitutis, in quibus præfert dominum territorij domicilij creditoris domino loci adiecti ſolutioni & loci in quo ſita ſunt prædia ſuper quibus hi reditus aſſignati ſunt. Ideo cauebis à Rebuffo, qui *ad l.* 2. *verſ. Notandum. de verb. ſignif.* præfert dominum territorij, in quo ſita ſunt prædia, ſuper quibus aſſignatus eſt ille reditus.

3 Dixi præcedenti capite quando ſunt plures domini Iuſtitiarij, cui cedant defuncti obligationes actiuæ. Nunc ſequuntur paſſiuæ. Certe has fiſcus ſiue dominus Iuſtitiarius, qui ſuccedit in bonis vacantibus, ſoluere tenetur, vt dicunt Loiſeau *d. cap* 12. *num.* 93. & Bacquet *cap* 2. *Du droict de desherance.* Idem dicit Loiſeau quando bona confiſcantur vel quando domino ſuperiori committuntur ex cauſa feloniæ. Cæterùm ſinguli domini non tenentur æqualiter, ſed vnuſquiſque pro rata bonorum quæ eis deferuntur, Bacquet *d. cap.* 3. & Loiſeau *d. cap.* 12. *num.* 96. Item debent ſoluere legata, Charond. *Reſp. lib.* 11. *cap.* 64. quod debet accipi de legatis relictis ab inteſtato, nam quæ debentur ex teſtamento, in quo non ſit adiecta clauſula codicillaris, corruunt ſi hæres teſtamentarius non adierit, vt dixi ſuo loco. Sed hoc de legatis relictis ab inteſtato vt fiſcus ea debeat non eſt ſine controuerſia: nam ſi bona confiſcata ſint ex delicto hæredis, omnes hoc quidem caſu concedunt fiſcum debere præſtare legata, vt dicunt Chop. *lib.* 3. *part.* 3. *cap.* 11. *num* 2 *de priuileg. ruſtic.* Graſſ. *§. hæreditas, q.* 5. Rebuff. *ad l. hæredit., de verb. ſign.* Dubitatur, an idem obtineat, quando confiſcata ſunt ex delicto teſtatoris. Affirmatiuam ſequitur Rebuffus, negatiuam Chopinus, quæ Chopini ſententia verior eſt. Nam in hac quæſtione diſtinguendæ ſunt donationes inter viuos ab vltimis diſpoſitionibus. Illæ valent ſi ante crimen commiſſum factæ fuerint, pòſt factæ non valent. ſi deinde condemnatio & confiſcatio ſequitur ex delicto donatoris, *l. poſt contractum, ff. de donat.* Donationes verò cauſa mortis & legata licèt facta ſint ante crimen à donatore & teſtatore admiſſum irrita ſunt ſi poſtea confiſcatio ſequatur, vt docet Cuiac.

Cuiac. *ad l. donationes, § vlt. eod.* Textus eſt *in l.* 7. *§. de donat. cauſ. mort. & l. cum filius. § vlt. de leg.* 2. Sed quid dicemus, quando deficientibus hæredibus bona vacantia deferuntur in fiſcum, an fiſcus teneatur præſtare legata? Non teneri receptius eſſe dicunt Rebuff. & Chop. *vbi ſuprà*, & Iul. Clar. *§. fin. quæſt.* 78. & Matthæus Matheſilanus *ſing.* 16x. Sed quidquid iſti dicant, affirmatiua verior eſt, vt tenet etiam Rebuffus. Nam in bonis vacantibus, quæ deficientibus hæredibus deferuntur fiſco, fiſcus ſubrogatur in locum hæredis: &, quod plus eſt, ex quacumque cauſa caduci bona deferantur fiſco, hoc ſemper fit cum onere legatorum, vt docet Cuiac. *ad l.* 16. *§. vlt. ff. de his quæ vt indign.* A prædicta ſucceſſione bonorum vacantium fiſcus excluditur præſcriptione quadriennij *l.* 1. *C. de quadrien. præſcr.* quadriennium computatur, etiam ante denunciationem factam filio vel à die quo bona vacare cœperunt, *l.* 1. *§ diuus de iure fiſci. l. intra de diuerſ. temp. præſcr. l. quamuis de vſufr. & vſuc. l.* 6. *§.* certè *ſi quis omiſſ. cauſ. teſt.* à die, inquam, quo omnes, quibus deferebatur, hæreditatem repudiauerunt, vel nullus extitit qui eam amplecteretur, vel qui exiſterent nec repudiarent, excluſi fuerint tempore quod ſingulis præfinitum eſt ad ſucceſſionem amplectendam.

Si extet ſtatutum excluſiuum fœminarum ſtantibus maſculis, quæri ſolet, An ſi fortè exiſtentes maſculi ſint indigni, fiſcus excludat fœminas, prout maſculi eas excluderent, ſi eſſent digni. Pro fœminis reſpondere Doctores dicunt Peregr. *lib.* 2. *tit.* 3. *in fin. de iure fiſc.* & Galganet. *de condit. part.* x. *cap.* 5. *q.* 10. *num* 7 *verſ. demum.* 4

Deficientibus legitimis & honorariis ſucceſſoribus non continuò admittitur fiſcus Regius vel altus Iuſtitiarius, ſed eis præferuntur ex conſtitutionibus certæ perſonæ, certa corpora: vt moriente decurione inteſtato ſine liberis, parentibus, cognatis, vxore ordo ſiue Curia in qua erat ei ſuccedit excluſo fiſco, *l.* 4. *C. de hæreditat. Decur.* Curiam appellant Galli, *la maiſon de ville*, Decuriones, *les conſeillers d'icelle*, quòd curam gerant rerum publicarum: Conſules verò dicebantur Duumuiri. Quod autem erat in municipiis Curia, Decuriones, Duumuiri: Romæ erat Senatus, Senatores, Conſules. Olim Decurionum munus erat perpetuum. Hodie hæc ſucceſſio abrogata eſt conſuetudine contraria. Alij enim qui non ſit decurio, ciuitas non ſuccedit, ſed filius *l.* 1. *de bon. vacant. l.* 10. *C.* 5

Similiter moriente nauiculario corpus nauiculariorum ei ſuccedit excluſo fiſco, *l.* 1. *C. de hæreditat. Decur.* Nauicularij, naucleri, nauarchi, nautici, exercitores nauium idem ſunt. Nauicularij ſunt, qui publicas ſpecies vehunt. Nauiculariorum certum fuit in vrbe corpus, *l.* 1. *§.* 1. *ff. Quod cuiuſq. vniuerſ. l.* 5. *§. licèt, §. vlt. de iure immunit.* Ex quibus alij annonæ vrbis ſeruiebant, alij lignis ad lauacra publica, alij aliis neceſſitatibus publicis. 6

Item ſi quis eorum qui in legione aut vexillatione 7
comitatenſi militant deceſſerit ſine hæredibus, ei ſuccedit legio aut vexillatio in qua militabat remoto fiſco, *l.* 2. *C. de hæreditat. Decur. l.* 6. *§. eius qui, de iniuſt. rupt.* Legio eſt peditum, vexillatio equitum. Comitatenſes legiones & vexillationes erant militum qui in aula verſabantur. Item arca præfecti Prætorio ſuccedebat mortuo præfectiano, *l.* 4. *de apparit. Præfect. prætor.* Præfectiani ſunt apparitores præfecti prætorio. Mortuo verò cohortali, id eſt, officiali Præſidis Prouinciæ ſine hæredibus, ipſe Præſes non ſuccedebat, ſed cohortales eiuſdem Prouinciæ excluſo fiſco, *l.* 4. *C. de hæreditat. Decur.* Item, Fabricenſi mortuo ſine teſtamento & ſine hærede corpus Fabricenſium ſuccedit excluſo fiſco, *l. vlt. C. eod.* Fabricenſes ſunt, qui

qui arma, haſtas, ſagittas, lorjcas, arcus, ſpatas, balliſtas, ſcuta, clibanos fabricabant in publicis officinis: quorum fuiſſe certum corpus docet Cuiac. *ad tit. de Fabricenſ. C.* Quod dixi bona militis vindicari legioni aut vexillationi deficiente ſucceſſore ordinario, debet accipi de milite condemnato, qui vita deceſſit ſua morte, vel adſcita citra conſcientiam criminis: nam militis damnati ex delicto militari, vel deſertionis, vel proditionis bona fiſco vindicantur, *l. 2. de veteran. & mili. ſucceſſ.* & Cuiac. *ad l. cimil. de teſt. milit. & obſ. lib. 21. cap. 14.*

8 Sunt & alia corpora quæ fiſcum excludunt, putà Eccleſia vel monaſterium, cui quis ſe deuouit, ſi fortè moriatur ſine hærede, *l. ſi quis presbyter, de Epiſcop. & Cleric. Auth. licentiam, §. vlt. eod.* Harum perſonarum quæ ſe deuouent monaſterio, tria genera facit Chop. *Monaſticon lib. 1. tit. 3. num. 23* Sunt enim vel Monachi vel Conuerſi vel Oblati ſiue Donati. A Conuerſis igitur ſeparamus Oblatos, quia Conuerſi ſolent facere tria vota quæ Monachi. Oblati monaſterio differunt à Conuerſis, quòd oblati ſunt qui non mutata veſte ſe & ſua dicant monaſterio: Conuerſi verò qui mutata veſte religionem profeſſi ſunt, nec in alio diſtant à monachis, niſi quod clerici non ſunt & dicit Ant. Faber *in ſuo codice lib. 6. tit. 18. def. 21.* Oblatorum alij ſe non ſua bona deuouent, alij omnia ſua, alij ſuorum partem, vt dicit Chopinus: vbi etiam addit arreſto iudicatum fuiſſe, penes oblatum manere liberum de ſuis rebus arbitrium & poteſtatem earum diſtrahendarum. Oblati ſiue Donati ſolent deuouere ſe etiam Xenodochiis. Proximiores eis ſuccedere excluſo Xenodochio, niſi probaretur, defunctum adquiſijſſe eas facultates ex re Xenodochij dicit idem Chopin. *lib. 3. cap. 5. num. 14.* Sed an eis ſuccedet Xenodochium à quo educati ſunt ſi ſine liberis & cognatis deceſſerint? Nutricationem vel hoſpitij ius non eſſe cauſam ſuccedendi rectè dicunt Petr. Gregor. *lib. 45. cap. 15. num. 2.* & Papon. *lib. 21. tit. 1. arr. 6.* Ideo fiſcus præfertur Xenodochio.

9 Aliquando infantes exponuntur apud Xenodochium recentes à partu & adhuc rubicundi. In bonis huius expoſiti Xenodochium ſuccedere excluſo fiſco dicit Capriol. *lib. 5. num 17. de ſucceſſ. ab inteſt.* Contrà fiſcum ſuccedere excluſo Xenodochio, tenet Vinc. de Franchis *deciſ. 198.* niſi Xenodochium probaret ſe eſſe in quaſi poſſeſſione ſuccedendi. Quæ ſententia verior eſt, quia nulla lex vel conſtitutio facit pro Xenodochio. Certè in Regno Franciæ conſtitutio eſt Regia de expoſitis & de oblatis: qua cauetur, vt ſi Xenodochio poſitus deceſſerit in Xenodochio, Xenodochium ei ſuccedat in mobilibus excluſis etiam eius proximioribus cognatis, & vt in immobilibus ſuccedant ei proximiores, niſi quòd parentibus qui liberos ſuos expoſuerint tamquam indignis aufertur certa pars quæ arbitrio Iudicis addicitur Xenodochio. De Oblatis autem conſtituitur, vt ſi à Xenodochio recedant cum ſuis facultatibus, teneantur illico refundere omnia quæ Xenodochium expendit in eos, & eorum bona. Quod edictum arreſto comprobatum dicunt Chop. *lib. 3. cap. 5. numero 15. de ſacra polit.* & *le Guenois ad collat. ordinat. lib. 1. tit. 2. art. ſtatuons qu'aduenant.*

10 Hactenus docui quando collegium ſuccedat collegiatis excluſo fiſco ſi collegiatus deceſſerit ſine vllis omnino cognatis & coniuge. Inter quæ collegia Petr. Greg. *lib. 45. cap. 5. num. 4.* refert mercatorum collegia, quæ fiſco præfert in bonis quæ in collegio habet mercator ſine proximis & vxore decedens, non tamen in aliis. Addit eodem caſu Magiſtratum ſuccedere ſuis Officialibus. Sed longè errat, neque enim hæ ſucceſſiones excluſo fiſco admittuntur niſi in caſibus à iure expreſſis quos antè attuli. Concedit *ibidem* ſupradictorum corporum ſucceſſiones non obtinere in Regno Franciæ, ſed fiſcum eis præferri. Addit, ea quæ etiam extantibus ſucceſſoribus proximis ſolent collegio reſeruari vel ſtatuto vel lege vel conſuetudine, nullis exiſtentibus proximis, pertinere ad collegium, non ad fiſcum.

Conſortes liberalitatis Principis ſuccedunt ſibi 11
inuicem fiſco excluſo in eo quod eis communiter à Principe donatum eſt, quando decedunt nullo hærede relicto, *l. 1. C. Si liberalitatis Imperialis ſocius,* &c. Cæterùm neceſſe eſt, vt quod donatum eſt, donatũ ſit ſine vlla petitione, vt dicit ibi Cuiacius, quia petitiones ſublatæ ſunt. Neceſſe etiã eſt vt ſit mera liberalitas: Sic ſi quod feudũ conceſſum fuerit ſimul duobus fratribus, ſuperſtes non ſuccedit ei qui decedit ſine liberis, ſed feudum reuertitur ad dominum quia feudi liberalitas non eſt mera, multáque ex feudo iura & commoda dominus habet, vt dicit Cuiac. *feudor. lib. 2. tit. 12.* Item vxor defuncti præfertur conſorti ſuperſtiti, vt dicit Petr. Gregor. *libro 45. capit. 5. numero 4.*

Non poſſum ſatis mirari audaciam aut potiùs igno- 12
rantiam quorumdam, qui tenent pupillo dec[illegible] ti ſine hærede tutorem ſuccedere fiſco excluſo. Quos ſequuntur Capriol. *lib. 5. num. 24. de ſucceſſ. ab inteſt.* Bald. *in l. ſi, quis à filio, § cum pæ, de legat. 1.* Alex. *lib. 1. conſ. 41. n. 3.* Petr. de Rauenna *ſing. 590.* Amanel de Clariſaquis *ſing. 242.* Gloſſ. *in l. quo tutela, de regul. iur.* & meliùs qui fiſcum tutori præferunt, cùm nulla lex faciat pro tutore, ex quibus ſunt Vincent. de Franchis *deciſ. 198.* & Didac. Spin. *in ſ. c. de teſtam. tit. de iis qui ſucced. ab inteſt. num. 38.* Et quo iure tutor ſuccederet pupillo cùm nutritor non ſuccedat ſuo alumno *l. nutritorem. C. commun. de ſucceſſ.* licèt alumnus ſit ex familia eius & nomine, *l. Lucius §. Lucius de leg. 2.* & prædictam gloſſam quæ tenet pro tutore, communiter recipi dicit Petr. de Rauenna *ſing. 590.*

Certè ſi peregrinus & aduena decedat ſine hærede, 13
eius bona diſtribuuntur per Epiſcopum in pias cauſas, & in pauperes fiſco excluſo, *Auth. omnes C. Com. de ſucceſſ.* Quod ius non obſeruari in Regno Franciæ teſtatur Capreol. *lib. 5. n 27. de ſucceſſ. ab inteſt.* quod latè expoſui *ſuprà, tit. Qui teſtam. fac. poſſ.*

Non prætermittam quæ obſeruantur in eodem Re- 14
gno Franciæ in ſucceſſione Ducatus, Marchionatus, & Comitatus. Nam conſtitutione Regia cautum fuit anno 1566. vt hæc feuda dignitatum deferantur fiſco, ſiue Coronæ, ſi Dux, Marchio, aut Comes decedat ſine liberis maſculis, & ex maſculis deſcendentibus, excluſis filiabus & omnibus collateralibus, licèt maſculis. Quod ius obſeruatur in feudis quæ in eas dignitates erecta fuerunt poſt eam conſtitutionem, niſi per erectionem derogatum ſit expreſsè ei conſtitutioni & clauſulæ eius qua conſtitutum eſt vt ei derogari non poſſit. Et ad maiorem cautelam ſolet in erectione ſtipulari quòd aliter ſi ei derogatum non fuiſſet, ea dignitas non fuiſſet acceptata. Cæterùm caſu reuerſionis contingente, ipſe titulus dignitatis extinguitur ipſo iure nonobſtante derogatione Conſtitutionis & derogatoriæ, licèt ius reuerſionis non obtineat quoad ipſum feudum. In iis verò dignitatibus quæ conceſſæ fuerunt ante eam Conſtitutionem ceſſat ius reuerſionis, niſi in ipſa erectione reuerſio reſeruata eſſet. Quæ omnia huius capitis tradit Carol. Loiſeau *cap. 6 num. 40 Des Seigneuries.*

Item fiſcus excluditur in bonis furioſi, vel mente 15
captis per eum qui dementem in domo ſua tenuit, curauit, & aluit, vt dicit Paul. Æmil. *de except. in part. 11 in fin.* Dixi hactenus de caſibus quibus fiſcus vel altus Iuſtitiarius admittitur deficientibus cognatis. Notandum nunc eſt, ſi aliquis dicat ſe cognatum & proximum defuncti, qui cognationis gradum probare

bare non poſſit, ſufficere probare quod ipſe & defunctus habebantur pro cognatis inter incolas loci vbi defunctus habitabat: vel quòd ſe mutuò appellabant cognatos, vel quòd aliquando defunctus dixiſſet, Si contingeret ſe decedere inteſtatum, & ſine liberis, quòd ille eſſet futurus ſuus hæres: vel quòd defunctus decumbens moriturus faſſus ſit eum ſibi eſſe proximiorem, Petr. Gregor. *lib.45 cap.16.* & Charond. *pandect. lib.3 cap.17.*

TITVLVS VI.

Clerico & Monacho quis ſuccedat, & an ipſi ſuccedant aliis?

1 FIlius Monachus non ſuccedit ſuis parentibus, ſi ingreſſus ſit religionem mendicantem ex ſua regula vt ſunt fratres Minores in tãtum vt monaſterium non poſſit capere bona ad effectum ea vendendi, ſed hæreditas defertur aliis ſuccedentibus ab inteſtato. Certè ſi non ſint mendicantes ex regula, ſed tantùm ex ſuis conſtitutionibus à Papa confirmatis & iuratis, vt ſunt fratres Prædicatores, erunt capaces rerum immobilium, ad finem vt eas vendant & in ſuas neceſſitates conuertant, Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato, queſt. 9.* Religioſi verò non mendicantes tam Monachi quàm Canonici vocantur cum aliis proximioribus ad ſucceſſionem, *d.qu 8* & Capriol. *de ſucceſſ. ab inteſt. num.304.* Neque enim per ingreſſum religionis amittunt ius ſuitatis vel ſanguinis Tiraquell. *cap. 26. de nobilit.* In tantum vt monaſterium capax poſſit adire, licèt Monachus mortuus ſit non adita hæreditate *d. cap. 8.* Conſuetudine huic iuri quod pro monaſterio facit vt videlicet ſuccedat derogari poſſe concedit Graſſus, ſtatuto negat: ſed contrà ſtatuto etiam poſſe aſſerit Vaſq. *de ſucceſſ. progr. lib.1 § 1. num. 16.*

2 Equites Hieroſolymitani faciunt tria monachorum vota: ideo non ſuccedunt ſuis parentibus, liberis, aut collateralibus, Menoch. *lib.2. cap.56 num.11. de arbitr.* fallit, ſi cùm in eam militiam aſcribebantur venia ſucceſſorij iuris his facta ſit à Magiſtro ordinis: nam tunc ſuccedent, vt dicit Chop. *lib 2. cap.8. numero 14. de ſacr. polit.* Sic cùm conſiliarius Parlamenti fratrem ſuum inſtituiſſet hæredem, qui frater erat Eques illius ordinis ſub reſeruatione prædicta, pro inſtitutione arreſto iudicatum dicit Peleus, ſed hoc vix hodie in iudiciis admitteretur tanquam contrarium generali conſuetudini Regni, Louet *in litt. C, cap.8.* & vide quæ dixi *lib.1. tit. 7. num. 12.* Antea in Regno Franciæ iudicabatur, vt, quamuis ſine vlla reſtrictione quis admitteretur in illum ordinem, ſuccederet vſusfructus iure, & vt portione ſua frueretur quãdiu viueret, Pap. *lib.1. tit.10. arr.6.* Sed hodie iudicatur vt ne quidem in vſufructu ſuccedant, Charond. *Reſp. lib.7. cap 525.* Carol. Loiſeau *cap.3. num. 64 Des ordres.* & Maynard. *lib.1. cap.7.* quia votum paupertatis profitentur & hoc ius Equites Melitenſes non ſuccedere in proprietate, nec in vſufructu obtinere ex generali Regni Franciæ conſuetudine etiam in Prouinciis iuris ſcripti & pluribus arreſtis Parlamenti Pariſienſis confirmatum fuiſſe traditur *in Notis Arreſtorum Georgij Louet in litera C. cap 8.* Certè his equitibus alimenta aliquando decernuntur quæ ceſſant vbi obtinuerint vnciam vnam præceptoriam Galli *vne Commanderie, dict. cap. 8.* & Autum. *ad leg. Deo nobis de Epiſc. & Cleric.* & Maynard. *lib.9. cap.61.*

Religioſi tertij ordinis Diui Franciſci poſſunt contrahere matrimonium: Quod ſi contraxerint, ſuccedunt etiam in proprietate, aliàs in vſufructu tantùm, Papon. *lib.21 tit.1. arr.1.* vbi additur, Chopinum ſentire ſuccedere etiam in proprietate, dummodo non vouerint clauſtra, Galli, *cloſture.* Idem ſentit Autumn. *ad leg. Deo nobis de Epiſcop.* vide Maynard. *lib.9 cap.21.* 3

Ieſuitarum hoc peculiare eſt, vt ſi tria vota fuerint profeſſi ſimpliciter coràm præfecto vnius conuentus, admittantur ad hæreditates ſuorum cognatorum, nec aliter excludantur, quàm ſi votorum profeſſionem fecerint in Capitulo generali ordinis, vt iudicatum dicunt Chop. *Monaſticon lib. 2. tit.3. numero 9.* & Pel. *in action. forenſ. lib. 2. cap. 53.* & Chenu *ad Pap. lib.21. tit.8. arr. 9.* Quod dictum eſt eos ſuccedere extendit Chenu *ad d. arr.9.* vt procedat licèt per quadraginta annos manſerint in ea religione, & facti ſint preſbyteri, Confeſſores & Prædicatores. Ego autem cum Peleo *d. cap.53.* cenſerem Ieſuitas, vbicumque vota ſua fecerint, expellendos à ſucceſſionibus non minùs quàm alios Monachos. Sic Edicto Regis Franciæ anni 1603. conſtitutum eſt, Ieſuitas non poſſe ſuccedere ſuis parentibus nec collateralibus non magis quàm alios monachos: quod Parlamento Pariſienſi comprobatum fuit, vt dicitur *in Notis arreſtorum Georgij Louet, in litera C, cap 8.* 4

Dixi monaſterium capax ſuccedere: ſed quæritur, An ſuccedat etiam in feudis? Non ſuccedere dicit Capriol. *lib.1. num. 304. de ſucceſſ. ab inteſt.* Idem dicit de Clerico ſæculari. Quatuor adfert ampliationes. Prima eſt, vt concluſio procedat etiam in conuerſis, ſecunda etiam in his qui votum tantùm fecerunt. Tertia etiam in militibus Melitenſibus, & addit hanc eſſe receptiorem opinionem: quarta etiam in emphyteuſi. Contrà limitat, vt concluſio non procedat vndecim caſibus. Primus eſt, in feudis quibus debetur ſeruitium reale vel perſonale, quod honeſtè à Monacho præſtari poſſit, vel per ſubſtitutum quando non eſt electa induſtria perſonæ. Secundus eſt, de clerico primæ tonſuræ, & qui habet tantum quatuor ordines minores, niſi ſit Clericus beneficiatus. Tertius, ſi ſit feudum adquiſitum pro ſe & pro quibuſcumque ſucceſſoribus. Quartus, ſi ſit feudum quod tranſeat ad fœminas. Quintus eſt, de Monacho qui ex diſpenſatione Papæ factus ſit Comes, modò talis factus ſit motu proprio, & non ad ſuam inſtantiam, & modò feudum fuerit apertum poſtquam comes factus eſt, ſecus ſi ante. Sextus eſt, de feudo franco & libero. Septimus, quando pater vel alij agnati facerent aliquem in fraudem fieri monachum vel Clericum. Nonus, ſi ſit conſuetudo pro ſucceſſione, vt in Clericis in Regno Franciæ dicit eſſe. Decimus eſt, de feudo Eccleſiaſtico. Vndecimus, ſi Comes factus ſit clericus: quòd tunc non amittat feudum, ſed tantùm cùm ſit Monachus. Addit Capriolus, feudum quod tranſit ad monaſterium non remanere apud illud niſi durante vita feudatarij. Supradicta ſunt ex Capriolo. Menoch. verò *lib. 2. cap 231. de arbitr* etiam dicit receptiorem eſſe, religioſum aut Clericum non poſſe ſuccedere in feudo recto, vero & proprio, reiecta eorum ſententia, qui tenent poſſe, quaſi Clericus poſſit ſeruire in bello per ſubſtitutum. Nam hoc ſeruitium per ſubſtitutum non admittit niſi in his qui feudorum capaces ſunt. Extendit vt procedat primò etiam in Clerico, qui promotus ſit ad Epiſcopatum vel Cardinalatum. Secundò etiam in Equite Hieroſolymitano. Tertiò etiam in Clerico primæ tõſuræ, dummodo ſit beneficiatus, licèt fraude patris & agnatorum effectus fuiſſet Clericus & beneficiatus. Addit *ibidem* hunc 5

beneficiatum

beneficiatum reſtitui non poſſe in integrum vt ſuccedat in præiudicium domini feudi : in præiudicium verò agnatorum poſſe renunciare beneficio, & dimittere habitum, modò eum hoc facit poſt mortem patris, id ſtatim faciat : & quòd ſi ex interuallo faceret, non admitteretur ad ſucceſſionem huius feudi. Clericum verò primæ tonſuræ, qui nullum obtinet beneficium, admittit Menochius, item regularem tertij ordinis Diui Franciſci. In nouitio ait ſucceſſionem manere in ſuſpenſo, vt ſi profeſſionem emittat excludatur ab hoc feudo, ſin egrediatur religione admittatur ad id. Vt autem intelligamus quodnam ſit propriè illud feudum, à cuius ſucceſſione diximus clericum & Monachum excludi, quinque feudorum genera facit Menoc. *d. cap.* 231. Vnum eſt, de feudo pro quo præſtatur certum perſonale ſeruitium, quòd à Monacho commodè præſtari poſſit, vt ſi feudum datum ſit cum hoc onere, vt diebus feſtis vaſſallus comitetur ad Eccleſiam vxorem domini. Secundum eſt, de feudo improprio, pro quo præſtatur ſeruitium reale, puta cenſus annuus. Tertium, de feudo quòd admittit ſeruitium, per ſubſtitutum. Quod tertium genus feudorum eſſe quidam aiunt, quando feudum eſt fœmineum, ideſt, conceſſum etiam pro fœminis. Quorum opinionem reiicit Menochius, quia ex eo quod fœmina poteſt ſuccedere in feudo, non ſequitur quòd Clericus vel monialis etiam poſſit. Certè ſi feudi dominus admiſerit vaſſallum, qui ob dignitatem ſuam ſeruire non poſſit perſonaliter, vt ſi ſit Epiſcopus vel Cardinalis, tunc concedit ſeruitium poſſe præſtari per ſubſtitutum. Idem dicit de quolibet Clerico. Sunt quidam qui dicunt ſeruitium præſtari poſſe per ſubſtitutum, quando feudum conceſſum eſt pro ſe & quibuſcumque ſucceſſoribus, quos reiicit ipſe Menochius. In tribus ſupradictis generibus feudorum Clericos & Monachos ſuccedere ait. Quartum genus feudorum eſſe dicit, de feudo pro quo nullum præſtatur ſeruitium, ſicuti eſt feudum francum. Et ad huius ſucceſſionem admittit quemlibet Clericum bonorum capacem. Quintum genus eſt, quando feudum fuit conceſſum nulla alicuius ſeruitij facta mentione, ſed ſimpliciter ſecundùm propriam feudi naturam de ſeruandis his quæ continentur in veteri & noua forma iuramenti fidelitatis, & hoc dicit eſſe feudum in quo monachus vel clericus non ſuccedunt. Similiter Myſing. *Obſer. cent.* 1. *cap* 48. ait clericum & monachum ſuccedere, ſi feudum tale ſit cuius ſeruitium præſtari poſſit æquè per clericum & Monachum, ac per alium vaſſallum, vt quia ſeruitium ſit reale, vel etiam perſonale, quod tamen honeſtè per ſe vel per ſubſtitutum præſtari poſſit : aliàs non ſuccedere. Certè ſuccederet etiam in recto feudo, ſi pro ea ſucceſſione extaret conſuetudo, atque tunc præſtaret ſeruitium per ſubſtitutum, vt dicit Menochius ; & addit ſimilem conſuetudinem obſeruari in Italia & Germania ad prædicta an videlicet monachus ſuccedere in feudis poſſit de iure communi vide Caſſ. *ad conſuet. Burg. pag.* 521.

6 Quæ dixi hactenus ſunt de iure communi : nam de generali conſuetudine Regni Franciæ religioſus, ſiue maſculus, ſiue fœmina, non ſuccedit ſuis parentibus & cognatis, nec monaſteriū pro eo, Rebuff. *in proœm. Ad ordin. Reg. gloſſ.* 5. *num.* 22. & Ranch. *de ſucceſſ. ab inteſt.* § 7. *n* 9. *&* 10. qui dicit illud eſſe ad exemplum veſtalium virginum quæ olim apud Romanos nulli poterant accedere, & dicit tales religioſos haberi pro mortuis & citati Bened. *in repet. cap. Raynutius in verbo in eodem teſtamento relinquens part.* 2. *n.* 126. & Ioan. Galt. *qu* 122. Quæ conſuetudo obtinet etiam contra Monachos non mendicantes, vt dicit Maret. Tholoſ. *cap.* 11. *n.* 6. *de quartu.* Item etiam in prouinciis iuris ſcripti, vt dicit Rebuff. *vbi ſuprà.* & Ranch. *dict.* § 7. & Molin. *in not. ad dict. Gal.* quem ille citat. Contrà limitatur hæc conſuetudo, vt procedat contra eos qui expreſſam profeſſionem fecerunt : neque enim tacita profeſſio quantumuis longa ſufficit vt excludantur à ſucceſſione, vt dicit Charond. *Reſp. lib.* 1. *cap.* 67. Imo tacitam profeſſionem ſufficere vt excludatur à ſucceſſione dicit Pap. *lib.* 1. *tit.* 10. *art.* 7. quod expreſſa non ſit neceſſaria : niſi in obtinendis beneficiis Eccleſiaſticis : Ad tacitam profeſſionem ſufficere geſtaſſe habitum per triennium dicit, Aduoc. Toloſan. *in ſuis obſeru. in verbo ſucceſſion. num.* 16. Sed hoc non admitteretur in iſto regno ; nam *le capuchon ne fait point le moine* : Denique non priuari ſuis beneficiis & ſuccedere poſſe ſuis cognatis, & cognatos eis ſuccedere, & teſtamentum facere poſſe ſi non conſtet de expreſſa profeſſione dicit Maynard. *lib. .. cap.* 20. Item cognati, quibus defuncti ſucceſſio adcreſcit, debent pro ſtudiis præſtare aliquid ipſi religioſo ex portione in qua ſucceſſurus erit, vt dicit Charondas In Sabaudia vero, qui monachā vitam profeſſus eſt ſiue tacitè, ſiue expreſsè, & monaſteriū quod ingreſſus eſt excluditur à ſucceſſione inteſtati, in tantū vt ne quidē fructus pro alimētis prætendere poſſit, quia debet ali monaſterij ſumptibus, aut ſi ſit ex mendicātibus de publicis eleemoſynis, vt dicit Ant. Fab. *in ſuo cod. lib.* 1. *tit.* 5. *de.* Supradicta cōſuetudo obtinet contra Monachos, non cōtra Oblatos, nec contra Conuerſos, qui nondū fecerint profeſſionem niſi ſumpſerint regularem togā: nam tunc non magis quam profeſſi poſſent ſuccedere, vt iudicatum arreſto dicit Chopin. *lib.* 3. *c* 5. *n.* 5. *de ſacr. polit.* Vnde videmus non eſſe tutum nec certum quod dixit Charondas, tacitam profeſſionem quamtumuis longam non excludere à ſucceſſione.

Quod dixi, Monachum non poſſe ſuccedere ab inteſtato, limitatur vt non procedat ſi quæ ſucceſſio ei 7
deferatur ante profeſſionem Carol. Bouques *de ſucceſſ. inteſt. n.* 54. quæ ſucceſſio pertinebit ad eius hæredes : nam profeſſio poſterior ſequenda non retrotrahetur vt *ibid.* dicit extenditur vt procedat etſi effectus ſit ſæcularis. Sed hoc caſu diſtinguendum eſt ſic, vt ſi effecti ſint tales de cōſenſu Papæ & Regis, tunc ſucceſſiones antè delatas recuperare nō poſſint, quia iam ſunt adquiſitæ aliis cognatis, quibus conſenſus Papæ aut Regis præiudicare non poteſt, Rebuff. *ad l. pronunciatio.* § *ſiue. verſ. recte, ne. de verb. ſign.* & vt contrà poſſint ſuccedere in delatis poſt habitū ſic dimiſſum, Charond. *Reſp. lib.* 7. *c.* 108. Ranch. *deciſ. part.* 1. *concl.* 160. Sin de facto demiſerint habitum poſt profeſſionem, vt ſæpe fit in Regno Franciæ propter diuerſitatē religionis, hoc caſu non poſſint ſuccedere nequidem in poſtea delatis, *d. cap.* 108 in tantum vt arreſto contra Monachum ad religionem reformatam conuerſum pronunciatum fuerit, petentem aduerſùs fratrem ſuum hæredem patris penſionem annuam pro alimentis, quæ alioquin debentur etiam adulterino, idque anno 1605. vt dicit Peleus *quæſt.* 122. quod arreſtum latum eſt in Camera tripartita, cui conuenit quod idem dicit *qu.* 141. Sed quid ſi iidem cùm eſſent preſbyteri dimiſſo preſbyteratu & religione Romana profeſſi religionem reformatam, contraxerint matrimoniū, ex quo liberos ſuſceperint, an hi liberi ſuccedent ſaltem ſuo patri & matri ? Succedere dicit Pel. *in action. forenſib. lib.* 8. *c.* 50. Sed idem *d. lib* 8 *cap.* 72. tradit Edicto pacis anni 1577. *art.* 9. ſucceſſionem hanc paternorum & maternorum bonorum reſtringi vt procedat tantùm in mobilibus, & in conqueſtibus immobilibus. Addit *ibidem* ſi vnus ex coniugibus ignoraſſet eam qualitatem alterius, eam ignorantiam ſufficere vt hi liberi ſuccedant in omnibus bonis ſuorum parentum & collateraliū, & vt coniux ſuperſtes, qui ignorabat eam qualitatem, lucretur ſua matri-

monialia lucta. Sed contrà Charond. *Reſp. lib.* 51. *cap* 65. tradit arreſto magni Concilij anno 1597. iudicatum fuiſſe liberos iſtos non ſuccedere in illis bonis ſui patris, quæ Galli vocant vulgò *propres*, & hæc propria adiudicata fuiſſe fratribus & collateralibus ipſius patris, quamuis vxor ignoraſſet eam qualitatem mariti ſui. Cæterùm quia liberi iſti erant inopes, & eorum pater nulla mobilia nec conquæſtus eis reliquerat, & quia propriorum reditus non erat niſi centum librarum, eodem arreſto iudicatum dicit, quòd liberi fruerentur eo reditu quamdiu viuerent. Certè in omnibus bonis matris quæ ignorauit eam qualitatem liberi iſti ſuccedunt, vt dicit idem Charondas. Iſta omnia ſic obtinent, quando pars aduerſa horum liberorum eſt religionis contrariæ nempe Romanæ: nam ſi eſſet religionis reformatæ, vt ipſi liberi, pronunciandum eſſet contra eam ratione omnium indiſtinctè bonorum ſiue paternorum ſiue maternorum, propriorum aut adquiſitorum, licèt vterque coniux ſciuiſſet eam qualitatem, Char. *d. lib* 8. *cap.* 50. & Papon. *Notar.* 3. *lib* 4. *Des lettres declaratoires, d'ordres ſacrez, verſ. Le temps.* Item in hac quæſtione multùm facit pro talibus liberis ſuſceptis ex tali matrimonio, ſi matrimonium durauerit aliquod tempus ſatis longum vtputa plus decem annis publicè & nemine ex propinquis reclamante vt arreſto Burdegal. iudicatum dicit Autumnus *ad l. diuus ff. de rit. nupt.* Sed imò etiam ipſos religioſos ſeu monachos mutata religione in reformatam ſuccedere ſucceſſionibus poſtea delatis dicit Bouques *de ſucceſſ. inteſt. num* 52. Imò monachum qui egreditur monaſterio licet poſt annum probationis modò ante profeſſionem expreſſam ſuccedere poſſe ſibi delatis dicit *ibid.* Bouques, & addit profeſſionem non probari per teſtes ſed tantùm per ſcripturam.

8 Dixi hactenus, an Monachus ſuccedat ſuis cognatis. Videamus, An eius cognati vel potiùs monaſterium ſuccedat eis. In qua quæſtione ius debet diſtingui à conſuetudine, vt in priori. De iure omnia quæ monachus, qui ante monachiſmum non fecit teſtamentum, habet ipſo ingreſſu monaſterij & profeſſione adquiruntur ipſi monaſterio ſi ſit capax bonorum, excepta legitima quæ eius liberis ſeruatur. In quam tamen debent imputare dotem & donationem propter nuptias, ſecundùm ius commune, *l. quoniam, de inoffic. teſt.* excepta etiam vxoris dote & lucro nuptiali ex caſu mortis, *l. pen. §. nam &, de Epiſcop. & Cler. & Nouell.* 22 Sed *Nouell.* 123. *cap* 38. monachus teſtamentum facere poteſt inter liberos virili portione relicta monaſterio. Iure Canonico non poteſt, *Can. quia ingredientibus*, 19. *quæſt.* 3. quia peculium, ideſt, aliquid proprium non habet, *cap.* 11. *cap. cùm ad monaſterium, de ſtat. monach. Can. Abbates*, 18. *quæſt.* 2. cui iuri conſentit *Nouella* 5. *cap.* 5. Denique de iure communi ſi quis ingrediatur monaſterium omnia eius bona quæ habet tempore ingreſſus tranſeunt ipſo iure abſque alio facto in Monaſterium Alex. *lib.* 2 *conſ* 88 ſic cùm filia vidua ingreſſa fuiſſet monaſterium, dotem eius adquiſitam monaſterio licet ante pater eam exegiſſet ſub cuius poteſtate erat filia reſpondit Alex. *d. lib.* 2. *conſ.* 149. niſi tempore ingreſſus declaretur quòd bona non adquirantur monaſterio, *d. conſ* 88. Et hæc obtinent in monaſterio capaci, nam ſi ſit incapax etiam de iure communi non ſolùm de conſuetudine bona monachi ſtatim deferuntur eius proximioribus vt dicit Paul. Æmil. *lib. de exceptionibus.* In Regno autem Franciæ conſuetudo generalis inualuit, vt bona, quæ monachus habebat ante ingreſſum, diſtingui debeant à bonis quæ poſt ingreſſum adquiſiuit. In illis cognati eius ſuccedunt ſiue decedat ante ſiue poſt expreſſam profeſſionem.

Alia quæ poſt ingreſſum adquiſiuit deferuntur monaſterio, non minùs de conſuetudine illius Regni quàm de iure communi, vt diſtinguunt Chopin. *lib.* 3. *cap.* 1. *numero* 21. *de ſacr. polit.* & Rebuff. *ad l.* 3. *§. eius, de verb. ſign.* Sic ratione bonorum, quæ monachus habebat cùm ingreſſus eſt monaſterium, non cenſetur facta tacita eorum dedicatio per profeſſionem, licèt de conſuetudine eius Regni tam in prouinciis iuris ſcripti, quam in aliis, expreſſa eorum dedicatio fieri poſſit, vt de vtraque dedicatione tradunt Rebuff. *d. §. eius*, Chopin. *Monaſticon lib.* 2. *titul.* 1. *num.* 41. & Papon. *lib.* 1. *titul.* 8. *art.* 7. Expreſſam dedicationem bonorum non cenſeri prohibitam in illo Regno, niſi quando à minore facta eſt ſine curatore tradit etiam *le Guenois Ad collat. ordinat. lib.* 1. *tit.* 3. *art. Defendons*, tacitam eſſe prohibitã tradit Rebuff. *ad conſtit. Reg. in proœmio, gloſſ.* 5. *n.* 21. Denique omnes Pragmatici conſentiunt in tacita dedicatione, eam ſcilicèt non cenſeri factam de generali Regni Franciæ conſuetudine, licèt contrà de iure communi cenſeatur facta. Dubitatur, An in eodem Regno cenſeatur prohibita expreſſa dedicatio? Sed, quicquid dicat Rebuffus & Chopinus, verius eſt etiam expreſſam cenſeri prohibitam, ſiue minor ſiue maior ſit qui religionem ingreditur, idque etiam in Prouinciis iuris ſcripti, vt dicitur *in Notis ad arreſta Georgij Louet, in litera C, cap.* 8. Cui conſuetudini conuenienter conſtitutione Regia cautum eſt, vt qui ingreditur monaſterium nihil poſſit donare vel legare ſiue ante ſiue in ipſo ingreſſu ipſi monaſterio, ne quidem per indirectum, vt ſi alij eiuſdem ordinis donaret. Sed vt omnia eius bona adquirantur ſtatim poſt ingreſſum eius proximioribus niſi de eis diſpoſuerit in fauorem aliorum quàm monaſterij, vt *ibidem* dicitur. Sanè bona poſt profeſſionem adquiſita deferri monaſterio poſt mortem Monachi, non minùs de conſuetudine illius Regni quàm de iure dicit Charond. *Reſp. lib.* 7. *cap.* 69. & Carol. Loiſeau *cap.* 3. *num.* 64. *Des ordres.* Hæc bona poſt ingreſſum adquiſita dicuntur peculium Monachi, Chop. *d. cap* 1. *n.* 21. vt ſi monachus habeat ſimplicem prioratum & quid adquiſierit vel reſeruarit ex eius fructibus. Tale peculium conſiſtit in mobilibus, quæ quum ſequantur ipſam perſonam, deferũtur ipſi monaſterio. Cùm autem Monachus quidam magnam ſummam, quæ ſibi debita erat ex reditibus ſui beneficij, & prioratus, conuertiſſet in penſionem annuam, quæ tamen eius morte conuentione extinguebatur, poſt eius mortem ad inſtantiam Abbatis iudicatum fuiſſe talem conuentionem non potuiſſe fieri de peculio in damnum monaſterij, & debitorem fuiſſe condemnatum ſoluere monaſterio eam ſortem, dicit Peleus *in actionib. forenſib. lib.* 2. *c.* 24. Peculium tamen monachi debet diſtingui à fructibus eius beneficij adhuc extantibus & non conuerſis in adquiſitionem rei alicuius. Nam Abbati religioſo & monaſterio peculium & fructus adquiruntur: contrà Abbati ſæculari commendatario fructus quidem adquiruntur, ſed non peculium, ſi monachus moriatur, vt diſtinguit Chop. *d. lib* 2. *cap.* 8. *nu.* 14. niſi Abbas commendatarius eſſet Cardinalis, nam tũc propter dignitatem Cardinalatus etiam peculium ei deferretur, vt iudicatum dicit Chenu *tract. Des reglemens tit.* 1. *cap.* 7. Sed hodie quemlibet Abbatem commendatarium ſuccedere in peculium Monachi, dicit Chop. *Monaſticon lib* 2 *tit.* 1. *nu.* 10. Quod dixi Abbatem ſuccedere religioſo, extenditur vt procedat licèt Monachus factus eſſet Epiſcopus vel Cardinalis. Neque enim ideo deſiuit eſſe Monachus, nec liberatur voto paupertatis aut caſtitatis, ſed tantùm voto obſequij perpetui, Chop. *d. cap* 8. *n.* 14. Nonnullis tamen placere ait hanc diſtinctionem bonorum, vt quæſita ante

Epiſcopatus

Epiſcopatus ſacerdotium attribuantur monaſterio, poſteriora verò menſæ Epiſcopali, quam diſtinctionem probat etiam Menoch. *de arbitr. lib. 2. cap. 336. in fine.* Idem Chop. *Monaſticon lib. 1. tit. 3. numero 5.* tradit religioſum factum deinde Epiſcopum non recuperare teſtamenti factionem, nec vllas ſuas fortunas, adquiſita autem poſt Epiſcopatum deferri Epiſcopali templo non monaſtico. Cùm tamen religioſus vnus factus fuiſſet Epiſcopus, & rem ſuam ſplendidè auxiſſet magna ſupellectili, eo defuncto vna ex parte monaſterio vindicante ſibi hæc adquiſita, alia ex parte cathedrali Eccleſia, & ex alia cognatis eius proximioribus, arreſto generali cognatis adiudicata fuiſſe dicit Chop. *d. cap. 8. num. 14.* quod iudicatum ipſe miratur, quia eo iudicato monachus factus Epiſcopus ſoluitur voto paupertatis contra regulam iuris. Religioſum factum deinde Epiſcopum liberari votis ſuis etiam illo paupertatis: idcóque cognatos eius ei ſuccedere iudicatum etiam teſtantur Charondas *Reſponſ. lib. 7. cap. 127. & in Pandectis ſuis lib. 1. c. 13.* Ann. Robert. *lib. 4. cap. 1.* Carol. Loiſeau *tract. Des ordres, cap. 3. num. 65.* & Scholiaſtes *ad Pap. lib. 5. tit. 1. arr. 24.* Succeſſori tamen Epiſcopo fuiſſe reſeruatum, fatentur ius agendi aduerſùs iſtos cognatos pro reparationibus Eccleſiæ, ſi quæ accidiſſent faciendæ tempore defuncti. Item Papon. *lib. 1. tit. 8. arr. 5.* & Ioann. Imbert. *in Enchirid. in verbo Sacerdotum ſucceſſio*, referunt ſimile arreſtum de religioſo facto Epiſcopo, quo partem eius ſucceſſionis adiudicatam dicunt cognatis eius quòd eſſent pauperes, & aliam partem pro reparationibus Eccleſiæ Epiſcopalis. Verùm id arreſtum fuiſſe de mobilibus tantum, & adhuc litem eſſe ſub Iudice de immobilibus. Concluſio ſuperiorum erit, vt diſtinguamus clericum ſecularem à regulari: Regularis habet hæredem ſuum monaſterium in iis quæ adquiſiuit poſt ingreſſum monaſterij, idque tam ex conſuetudine Regni Franciæ, quàm ex iure communi. In ſeculari verò eius regni generalis conſuetudo differt à iure communi. Nam de iure communi quod adquirit ex fructibus Eccleſiæ, fit ipſius Eccleſiæ. Contrà de generali Regni conſuetudine fiunt omnia eius proximiorum cognatorum. Quod extenditur vt procedat etiam in regulari, qui Epiſcopus factus fuerit. Item in Abbate Commendatario cum ſit ſæcularis. Fallit, ſi Epiſcopus adquiſierit Eccleſiæ nomine, vel ſi rem tacita deſtinatione Eccleſiæ, vel Cōmunitati aſſignauerit, vt arreſto Pariſienſi iudicatum eſt de Collegio quod ædificare fecerat. Hæc Georgius Loüet *in ſuis arreſtis in litera E, cap. 4.* Similiter Charondas *in ſuis Obſ. in verbo, Moines*, aſſerit idem dicendum de ſucceſſione monachi qui Epiſcopus factus ſit, quod de illa clerici ſæcularis: quia cùm Epiſcopatus ſit dignior dignitate Abbatis, fit vt Epiſcopus factus liberetur poteſtate Abbatis. Addit *ibidem* monachum poſſe inter viuos diſponere de ſuo peculio, certè ſi monachus factus Epiſcopus vel Cardinalis fuerit diſpenſatus per Papam à voto paupertatis & ab habitu vt quotidie diſpenſantur hodie Cardinales religioſi tunc nullum eſt dubium quin in eius bonis ſuccedant conſanguinei vt dicit Paul. Æmilius *de except. in part. 2. titul. 3. exc. 8.* Item Argentr. *ad conſ. Brit. art. 510.* tenet Abbates Commendatarios ſuis cognatis ſuccedere; Item dicit ſi Abbas ſæcularis vel monachus factus ſit Epiſcopus quòd nouus homo factus cenſeatur & capax bonorum: fatetur tamen eſſe arreſta quæ ſucceſſionem eius adiudicauerunt Abbati regularij, additâ ratione quòd Epiſcopus factus maneat monachus nec liberetur voto ſuo.

9 Dixi quando & in quibus monaſterium ſuccedat Monacho. Sed quid ſi vnius monaſterij Monachus emigret ad aliud vel ex Pontificia licentia vel vt ad auſterius? Nonnullis quos ſequitur Menoch. *de arbitr. lib. 2. cap. 336. numero 25.* videtur, bona tacitè priori monaſterio quæſita tranſire ad poſterius vnà cum capite ipſius Monachi. Quorum opinione reiecta Chopin. *Monaſticon lib. 2. tit. 3. num. 14.* ſequitur alios, qui ſentiunt res primo monaſterio ſic partas remanere eius quoad proprietatem, earum tamen vſumfructum tranſire ad ſecundum cum Monacho alimentorum cauſa in hac quæſtione Apoſtill. ad Aufrer. *quæſt. 59.* ſic diſtinguit vt ſi à primo monaſterio egreſſus ſit propter peccatum & vt pœnitentiam ageret in ſecundo, tunc bona dentur ſecundo quoad vſumfructum tantùm; alias ſi omninò tranſlatus ſit licitè in ſecundum, poſtea quæſita adquiruntur ſecundo; in antea quæſitis diſtinguendum vt ſi ſint patrimonialia tranſeant omninò ad ſecundum, ſin quæſita ex monachi induſtriâ remaneant omninò penes primum. Quid ſi vnius monaſterij Monachus factus ſit Abbas, vel præfectus alterius monaſterij, peculium eius poſt eius mortem an ad monaſterium prius, in quo profeſſionem feciſſet, an ad poſterius pertinebit? Poſteriori adiudicatum, licèt ſuam Abbatiam antè mortem reſignaſſet, atque ita licet non eſſet niſi ſimplex Monachus tempore mortis, dicunt Charond. *Reſp. lib. 7. cap. 69.* & Chopin. *Monaſticon lib. 2. tit. 3. num. 24.* Sed hoc in re reſignante ſic iudicatum dicunt, quia ſibi reſeruauerat penſionem & cameram aliquam in eo poſteriore monaſterio, habemus Alciatum *lib. 1. reſp. 1.* vbi ponit ſpeciem de vno qui cùm eſſet Abbas vnius monaſterij, eo ceſſo in manibus Papæ factus fuerat Abbas alterius monaſterij etiam cum reſeruatione vnius penſionis ſuper priori: In qua ſpecie concludit quæſita etiam ex fructibus illius penſionis pertinere poſt mortem Abbatis ad poſterius.

Videamus Equiti ſancti Ioannis Hieroſolymitani ab inteſtato decedenti quis ſuccedat, Petr. Gregor. *lib. 41. cap. 15. num. 8.* diſtinguit fructus qui percipiuntur in eorum commendis, prioratibus, caſtellaneis, impoſtis, & baiulatibus à cæteris eorum rebus. Fructus dicit pertinere ad commune ærarium eius ordinis, fructus (inquam) qui currunt a die mortis vſque ad feſtum Sancti Ioannis Baptiſtæ, quos fructus appellant ius mortuorum. Ad idem ærarium pertinere ait fructus omnes ſequentis anni ab illo die feſto vſque ad aliud idem feſtum proximè ſequens: quos alios fructus appellant fructus vacantes. Cæteras res, quas religioſus huius ordinis adquiſierit ſiue mobiles ſiue immobiles, ait pertinere poſt eius mortem ad idem ærarium. Excipit religioſos Capellanos & ſeruientes officij, quorum ſpolia ait peruenire ad illos in quorum commendis, prioratibus, & baiulatibus reſidentiam habuerunt. Item excipit vaſa & alia deputata obſequio Eccleſiæ, quæ Eccleſiis ipſis relinqui ait: Vtenſilia verò (verbum eſt eorum ſtatuti) & inſtrumenta ruſtica relinqui ſucceſſoribus in adminiſtratione, dimiſſis tamen pecoribus inter ſucceſſores iſtos in beneficio & commune ærarium. Quod dixi adquiſita ab Equite ſupradicto deferri ab inteſtato ordinis ærario fallit in pecuniis depoſitis & collocatis apud montem fidei, nam eæ pecuniæ pertinent ad hæredem Equitis ex ſtatuto eius montis vt iudicatum in Rot. Rom. dicit compilator *deciſion. nouæ rota lib. 3. deciſione 371. &* 389. 10

Quæ dixi hactenus ſunt de eo qui verè religioſus eſt. Sed quid dicemus de eo qui deceſſit intra annum probationis? An eius cognati vel potiùs monaſterium ei ſuccedet? Certè ſi expreſsè bona ſua dedicauerit monaſterio in ipſo ingreſſu, monaſterium ei ſuccedere omnes tenere dicit Fachin. *Contr. lib. 6. cap. 19.* ſola legitima filiis reſeruata *ex auth. ſi qua mulier. de ſacroſanct. Eccleſ.* vt dicit *ibid.* Pugna eſt, quando expreſſa dedicatio facta non eſt. Nam 11

Decius *in cap. in præſentia. n.73. de probat.* exiſtimat abſolutè bona defuncti pertinere ad monaſterium, quòd per ingreſſũ videatur purè facta dedicatio perſonæ monaſterio & conſequenter bonorum, idem ſentit Guid.Pap. *ſing* 652. contrà Panormitanus tenet *ibid.* pertinere ad cognatos, quia Monachus religioſus non debet cenſeri antequam profeſſus ſit religionem expreſsè vel tacitè. Fachinæus verò mediam viam ſequitur ſentiens monaſterium ſucceſſurum licèt de expreſſa dedicatione non conſtet dummodo conſtet hunc qui ingreſſus eſt monaſterium habuiſſe animum abſolutè mutandi vitam, idem ſentit Menoch. *de arbitr. lib.2. cap.*356 Habemus præterea Menochium *lib.6. præſ.* 84. vbi docet quando religioſus decedens intra annum probationis inteſtatus præſumatur voluiſſe bona ſua adquirere monaſteriu necne. Quibus tamen præſumptionibus, quæ pro monaſterio faciunt, contraria conſuetudine derogatum eſt in Regno Franciæ, vt *ſupra* dixi, cæterùm licèt quidam teneant monaſterium poſſe ex bonis retinere alimenta quæ nouitio præſtitit, receptiorem opinionem eſſe non poſſe dicit Paulus Æmil. *de except. in part.1 tit.4. exc.2.num.*10.

12 Seculari, qui commendatarius eſt alicuius Cœnobij ſiue Abbatiæ, cognatos proximiores ſuccedere ab inteſtato, non Abbatem ſuperiorem, nec monaſterium, iudicatum fuiſſe dicit Chopin. *lib.1.cap.8.num.*13. *de ſacr. polit.* & Charond. *in ſuis Pandectis lib.* 1. *cap.*13. Item hunc commendatarium poſſe tranſigere de fructibus beneficij, & eos vendere.

13 Dixi de religioſis, nunc dicamus de Clericis ſæcularibus, & videamus qui eis ſuccedant. Iure communi Epiſcopi, Orphanotrophi & ſimiles Eccleſiarum aut aliorum locorum piorum adminiſtrationes diſtinguendi ſunt à ſimplicibus Clericis. Nam quæ Epiſcopi & illi alij adminiſtratores adquiſierunt poſt eorum creationem, permanent in dominio Eccleſiæ quaſi præſumantur parta ex rebus Eccleſiæ: ita vt nec ad teſtamentarios nec ad legitimos hæredes transferantur, vt dicitur *in Nouell.*131. *cap.*13. vbi idem conſtituitur iis quæ data vel relicta ſunt his adminiſtratoribus, quaſi præſumantur data pietatis & religionis contemplatione potiuſquam perſonæ. Excipiuntur *ibidem* ſi quæ eis obuenerint cognationis iure à cognatis, qui ſint intra quartum gradum. In ſimplicibus verò clericis ſupradicta præſumptio non obtinet, nec quæ adquiſierint videbuntur adquiſiiſſe ex re Eccleſiæ: ſed de eis poterunt diſponere & inteſtati deferent ea legitimis ſuis ſucceſſoribus, vt dicit Cuiac. *ad d. Nouell.* 131 Hæc omnia ſunt ex iure communi: nam de generali Regni Franciæ conſuetudine ii quæ adquiſierit Clericus ſiue Epiſcopus ſit ſiue alius ſuo nomine deferuntur proximioribus cognatis, vt dicunt Gall. *quæſt* 290. Chopin. *lib.3. cap* 1 *numero* 21. *de ſacr polit.* & Ioann. Imbert. *in ſuis Inſtitut. forenſ. lib.* 1. Certè ſi Epiſcopus decederet ſine vllo hærede teſtamentario vel legitimo, ſupellex eius domeſtica deferretur Eccleſiæ quaſi ſponſæ ſuperſtiti, Chopin. *Monaſticon lib.* 2. *tit.* 5. *num.*8. Eandem quæſtionem de eo qui decedit ſine vllo hærede monet in ſimplici ſacerdote idem Chopin. *d. cap.*1. *num.* 27. & exemplum ponit in extero vel baſtardo Clerico: in extero concludit, omnia eius bona deferri ad fiſcum aduenati iure Eccleſia excluſa: in baſtardo verò immobilia eius bona defert alto Iuſtitiario, in cuius territorio ſita ſunt. Dubitationem eſſe dicit in mobilibus, quæ ex deciſione Rotæ, ſi hæres deficiat, fatetur deferri Eccleſiæ non fiſco Cæſaris, ſed ex conſuetudine Galli ait deferri alto Iuſtitiario, excluſa Eccleſia. Cæterùm quando defuncto exiſtunt cognati, falſa eſt Fabri ſententia, qui ſcripſit conſuetudinem Regni Franciæ eſſe in ſimplici ſacerdote, Epiſcopum ſuum bonis quæ adquiſiuit ei ſuccedere. Quem Fabrum meritò reprehendit Chopin. *d. cap* 1. *num.* 22. Cui Chopini ſententiæ conuenienter Papon. *lib.* 21. *tit.*8. *art.*7. arreſtum refert, quo ſucceſſio ſimplicis ſacerdotis adiudicata eſt proximioribus eius cognatis Epiſcopo excluſo. Certè Epiſcopus ſuccederet, ſi Rex conceſſiſſet ei hoc priuilegium, vt ſuis ſacerdotibus beneficiariis ſuccederet, vt dicit Papon. *d. tit* 8. *art* 6. Item ſi Clerici damnati bona confiſcarentur, ſupellex eius, & cætera bona mobilia deferentur fiſco Epiſcopali eodem iure Gallico, vt dicit Chopin. *d. tit.*1 *num.*28. *de ſacr. polit.* quòd mobilia corpus & perſonam ſequantur.

14 Videamus de fructibus beneficij Clerici ſæcularis: in quibus video in Francia diſtingui ius commune à conſuetudine. De iure communi communem Canoniſtarum opinionem eſſe dicit Chopin. *lib.3.cap.*1. *num.* 23 *de ſacr. polit.* vt beneficiarius habens adminiſtrationem æquiparetur in vita fructuario, ſic vt donare poſſit de fructibus ipſius Eccleſiæ moderatè tamen, in infirmitate verò vſuario, ita vt non poſſit de eis diſponere teſtamento niſi intuitu eleemoſynæ: & vt contrà non habens adminiſtrationem, vt Canonicus vel Capellanus, fructuario comparetur tã in morte quàm in vita, ita vt de his fructibus teſtari poſſit. Addit Chopinus Panormitanum tenere beneficiarium quemcumque indiſtinctè non facere hos fructus perceptos ſuos quoad effectum tranſmittendi ad hæredes. Item Ant. Fab. *in ſuo cod* tenet fructus perceptos pertinere de iuris rigore ad ſucceſſorem in beneficio, non ad hæredem. Sed quidquid iſti dicant, communis opinio obtinuit, hunc ſimplicem beneficiarium facere ſuos fructus quos percepit, & eos tranſmittere ad hæredes etiam extraneos, vt dicunt Couarr. *reſol lib.*1. *cap.*15. *num* 12. & Aluar. Valaſc. *in praxi parthionum*, *c.*36. Superiora ſunt de fructibus perceptis: pendentes verò tempore quo beneficiarius mortuus eſt, alij tenent integros pertinere ad ſucceſſorem in beneficio, alij contrà diuidi inter hunc ſucceſſorem & hæredem defuncti. Pro qua diuiſione tenent Couarr. & Valaſc. *vbi ſuprà*, ſequuti Bartolum & Albericum. Sed receptior opinio eſt, omnes hos fructus pendentes pertinere ad ſucceſſorem in beneficio, vt dicit Couarr. & Charond. *Reſp. lib.*1. *cap.* 51: Vt dicantur percepti gloſſa requirit quòd ſint reconditi in horreo: ſed verius eſt ſufficere vt ſint à ſolo ſeparati, Couarr. *vbi ſuprà* & Ranch. *deciſ part.*4 *concl.* 231. Inter perceptos computamus penſionũ reliqua, quorum dies ceſſerat, licèt exacta non eſſent, Ant. Fab. *in ſuo cod lib.*1 *tit.*3. *def.*57. Superiora ſunt ea iure communi, nam de generali Franciæ conſuetudine eis derogatum eſt etiam quoad fructus poſtremi anni, quo beneficiarius mortuus eſt. Nam omnes fructus eius anni tam ab eo viuo percepti, quàm pendentes tempore eius mortis conferuntur in vnum, & diuiduntur inter ſucceſſorem in beneficio & hæredem defuncti pro rata temporis quo defunctus vixit eo anno, Ann. Robert. *Rer. iudicat. lib.*1. *c.*4 Pap. *lib* 1 *tit.* 3. *art.*1. Chop. *lib.3.c.1.n.*13. *de ſacr. polit.* Chenu *lib* 1. *cap.*17. *Des reglemens*, Charond. *d. cap.*51. Extenditur hæc diuiſio vt procedat etiam in beneficiariis qui adminiſtrationem habent, vt ſunt Epiſcopi, Abbates & Priores, vt iudicatum dicit Bacquet *cap* 15 *nu* 60. *Des droits de Iuſtice.* Fallit hæc diuiſio, ſi ex dictis fructibus Monachi eſſent nutriendi, *d. n.*60. Secundò fallit, ſi beneficium egeat aliquibus reparationibus, nam priùs deducerentur etiam aduersùs Regem qui iure aduenati ſuccederet ipſi beneficiario, vt dicit Pel. *in ſuis actionib. forenſ. lib.* *cap* 51. Solet quæri, à quo tempore in ſupradicta diuiſione initium illius poſtremi anni ſit computandum, an à tempore adeptæ poſſeſſionis, an à tempore collectionis fructuum, an à

menſe

menſe Ianuarij vſquoad vltimum diem menſis Decembris. Secundùm quem poſteriorem modum ſe vidiſſe iudicare dicunt Char. *Reſp. libr. 7. cap. 151.* Pel. *d. lib. 2. cap. 55.* Chopin. *d. lib. 3. cap. 1. num. 24. & Monaſticon lib. 1. tit. 4. num. 17.* Ann. Robert. *Rer. iudicat. lib. 7. cap. 4.* & Chenu *tit. 2. cap. 17. Des reglemens*, niſi beneficiarius obierit intra primum annum: nam tunc computaretur à die adeptæ poſſeſſionis, Char. *d. cap. 151. vel niſi res beneficij eſſent locatæ: nam tunc computaretur à die quo cœpit locatio*, vt dicit Peregr. *art. 49. num. 102. de fideic.*

15\. Dixi de fructibus beneficiarij: ſed quid dicemus, ſi penſionarius deceſſerit de penſione conſtituta ſuper aliquo beneficio? Communem opinionem Coñarruu. *Reſ. l. lib. 1 cap. 15. numero 12.* dicit eſſe, ſi penſionarius deceſſerit fructibus beneficij adhuc pendentibus, licèt penſionis dies ceſſiſſet, vel etiam penſionario ſoluta fuiſſet, penſionem integram eſſe beneficiarij, nec quidquam ex ea ad hæredes penſionarij pertinere: & contrà ſi fructibus perceptis deceſſerit, licèt penſionis dies nondum ceſſiſſet, integram eſſe hæredum penſionarij. *Veriorem tamen opinionem eſſe, penſionem nunc eſſe diuidendam, quia penſionario penſio debetur pro miniſterio.* Item Aluar. Valaſ. *in praxi partit. cap. 36.* refert tres opiniones; vnam, quæ diſtinguit ſic, vt ſi penſionarius deceſſerit, cùm fructus beneficij erant collecti, penſio pertineat ad eius hæredem, aliàs ad beneficiatium; aliam, quæ tenet penſionem integram pertinere ad hæredem penſionarij, ſi in principio ſaltem anni deceſſerit, quia annuum legatum cedit ab initio anni; tertiam, vltimi anni penſionem illam debere diuidi pro rata: cui tertiæ ipſe ſubſcribit. Addit diem ſolutionis ſolere adiici in bulla penſionis, & eo caſu ſtylum Romanæ Curiæ eſſe, ſi penſionarius decedat antequam dies ſoluendæ penſionis cedat, tunc nihil ex penſione tranſmittere ad hæredes ſuos, ſiue fructus beneficij eſſent iam collecti ſiue non: ſin eo viuo prædicta dies cedat, ratam penſionis ad hæredes tranſmittere, nulla etiam facta fructuum diſtinctione.

Ex ſuperioribus videmus in quibus monachus vel clericus habeat hæredem legitimum, Cæterùm in eis de quibus teſtari poteſt, vel quæ nullo teſtamento facto deferuntur ad ſuos hæredes legitimos, ſi decedat ſine vllo hærede, ſuccedit Eccleſia in qua conſtitutus fuerit, non fiſcus, *l. ſi quis presbyter. de Epiſcop. & cleric. & Nouell. 131. cap. 13.* Quòd ſi clericus eſſet beneficiatus in pluribus Eccleſiis omnes ad eius ſucceſſionem admittuntur Paul. Æmil. *d. tit. 5. except. 6.* Excipe caſus de quibus *in d. l. ſi quis* itẽ excipe eũ qui furioſum curauerit, nam præfertur Eccleſiæ, *de exc. 6.*

Dixi monaſterium ſuccedere iure peculij in iis quæ monachus adquiſiuit poſt profeſſionem: ſed nunc addendum, monaſterium non teneri ex hac ſucceſſione nomine æris alieni quod ipſe monachus contraxiſſet vt dicunt Adu. Thol. *in verbo, Moines, num. 14.*

TITVLVS VII.

De iure primogenituræ.

1 IVs primogenituræ, quod obſeruatur in quibuſdam prouinciis Regni Franciæ, hoc eſt, vt in diuidenda hæreditate ab inteſtato detur filio primogenito prætorium, id eſt, ædificium ruſticum maius cum hortis conceptis ſeu clauſtris, vt loquitur Chopinus *lib. 2. cap. 4. in fin. de priuileg. ruſtic.* Galli, *la maiſon forte & ſeigneuriale auec le clos*, vt loquitur Pap. *lib. 21. tit. 5. art. 2.* hoc (inquam) in diuiſione ſolet ei dari per præceptionem, vt dicit Chopin. *lib. 3. part. 3. cap. 9. num. 2. vbi ſuprà.* In cuius præceptionis interpretatione orta eſt aliàs lis de horto ipſi prætorio adiacente, in quo nemus aut vites conſitæ erant: In qua lite Senatum Pariſienſem pronunciaſſe, eum hortum non venire in hoc ius præcipui, ſed diuidendum inter hæredes, niſi portiones natu minorum penſarentur à primogenito collatione aliorum fundorum, dicit Chopin. *d. cap. 4. in fin.* Certè in locis vbi primogenito datur per præceptionem caſtrum & manſum præcipuum *auec ſon clos pour prix & appartenances*, hoc iure comprehenditur hortus & viridaria proxima ſtructa ad delectationem, licèt ſint ſeparata & extra clauſtra domus, licèt (inquam) ſint ſeparatim clauſa parietibus aut foſſis, & inter domum, hortum, & viridarium eſſet medium iter magnum publicum, vt dicunt Papon. *d. tit. 5. art. 6.* & Ioann. Imbert. *in Enchirid. in verbo, ſucceſſions douteu.* Quidam tenent etiam piſcarias, ſtagna, columbarium, leporarium, vulgò Galli, *la garenne*, & furnum contineri hoc iure præcipui, iuſta compenſatione tamen data fratribus. Sed verius omnino non contineri, niſi conſuetudo ſic ferat, dicit Rebuff. *ad l. 17. in pr. de verb. ſign.* Molendinum non contineri licèt eſſet iunctum cum ſeptis ipſius prætorij, dicunt Charond. *Reſp. lib. 2. cap. 30.* & Papon. *d. art. 6.* Idem dicit *ibi* Papon. de ſtagno, prato, vinea, torculari & furno bannareto, quæ eſſent *au bout de la cloſture*. Certè columbarium & piſces, qui eſſent in foſſatis ipſius caſtri, & aluearia apum continentur; vt dicit Papon. *d. art. 6.* Item ſi quæ huic iuri cedunt non haberent eum modum ſiue menſuram quæ conſuetudine requiritur, modus eſſet ſupplendus ex aliis prædiis proximis, licèt eſſent nemora, modò eſſent proxima, Pap. & Imbert. *vbi ſuprà.* Cæterùm licèt pater nihil aliud reliquerit in ſua hæreditate quàm hoc prætorium, totum cedere primogenito, nec legitimam in eo habituros cæteros liberos, iudicatum dicunt Char. *Reſp. lib. 4. cap. 11.* Papon. *d. tit. 5. art. 2.* & Chopin. *d. lib. 3. d. cap. 9. n. 2.* Habebunt tamen alimenta ſua, niſi aliunde habeant vnde viuant, vt dicit Tiraquell. *q. 4. n. 31. de iur. primogen.* Imò licèt ipſa conſuetudo verbis expreſſis concederet totum feudum primogenito nullis aliis bonis exiſtentibus verius eſt quòd legitima deberetur aliis liberis in pecunia tamen: nam ſtatutum priuare non poteſt filios legitima, Georgius Loüet *in ſuis arreſtis, in litera F, cap. 1.* His coniunge quæ de ſupradictis quæſtionibus latè diſſerit Molin. *Ad conſuet. Pariſ. part. 1. §. 8. gloſſ. 4. & 5. & § 10. num. 17. in antiquis, & in § 13. gloſſ. 4. & 5. in nouis.* Vbi tenet idem quod Georgius Loüet, ratio conciliandi has opiniones poteſt eſſe vt prima procedat ſi pater haberet quidem alia bona quæ vel ære alieno vel alio modò conſumpſerit, nam tunc non tam conſuetudo priuat filios alios legitimâ quam mala patris adminiſtratio; & vt contrà poſterior opinio quæ facit pro legitima aliorum filiorum procedat ſi pater non habuiſſet niſi bona ſubiecta iuri primogenituræ; hanc diſtinctionem videtur velle facere Broſſé *lib. 6. tit. 13. deciſion. 3.* Redeo ad quæſtionem an cùm conſuetudo concedit Primogenito, *le vol du chapon limité à vn arpent de terre*, ſi molendinum ſit intra id ſpatium conſtructum, an continebitur iſto Præcipuo? Molinæus voluit contineri ſi eſſet factum ſimpliciter gratiâ domus & ad molendum patriſam. & ſuis domeſticis; non item ſi eſſet factum cauſa lucri & reditus, & ad molendum etiam pro extraneis: ſed

verius eſſe etiam iſto contineri modò non ſit *Bannier* dicit Adnot. ad Loüet *in litt. M, quæſt.* 21. quia quando bannale eſt magis totius feudi quod diuiditur inter fratres quàm Prætori quod loco præcipui datur pars eſſe cenſetur.

2 Ius hoc primogenituræ ſolet concedi in rebus immobilibus. Sed finge aliquem vendidiſſe feudum & prætorium Titio ſub pacto redimendi, & deinde mortuo Titio venditorem id redemiſſe, quæſitum eſt, an pretium redemptionis deberet æqualiter diuidi inter hæredes Titij quaſi res mobilis, an inſtar fundi hæreditarij non diuidi deberet niſi cum prærogatiua & iure primogenij. Quod poſtremum videbatur verius, quia tempore quo Titius mortuus eſt, fundus erat in eius hæreditate, & quia emptio erat pura licèt reſoluenda ſub conditione. Arreſto tamen iudicatum, diuidi debere æqualiter tanquam rem mobilem, dicit Chopin. *lib.* 3. *cap* 8. *num.* 17. *de ſac. polit.* Idem iudicatum de venditione domanij Regi: quod poſtea redemptum fuiſſet, licèt ante redemptionem diuiſio facta fuiſſet, & præceptio data primogenito, dicit Bacquet *cap.* 12 *numero* 19. *Des droicts de Iuſtice.* Similiter ſi aliquis aliquod ſuum feudum vendiderit & pretium conuerterit in reditum perpetuum, pretium iſtud ſiue reditus non cenſebitur eſſe feudalis nec in diuiſione hæreditatis venditoris ius primogenij in eo obtinebit; ſic ſubrogatum non ſapit naturam eius in cuius locum ſubrogatur cùm agitur de qualitate accidentali & extrinſecâ licet venditor cauiſſet teſtamento vt feudaliter diuideretur inter ſuos liberos. Certè ſi ageret de qualitate intrinſeca vt de bonis maternis vel paternis aut de conquæſtibus ſecus eſſe vt dixi tit. Collaterales quomodo ſuccedant inuicem, & hanc differentiam tradit Adnotator ad Loüet *in litt. S, qu.* 11. Alia cauſa eſſet nummi hæredibus numerati ex publica auctione feudi venditi ob æs alienum defuncti poſt mortem eius. Nam iſto caſu nummi qui ſupereſſent ſoluto ære alieno diuiderentur cum eo primogenij iure quo feudum ipſum, vt iudicatum refert Chopin. *d. num.* 17.

3 Quæritur, an hoc ius primogenij locum habeat in douario? Species facti eſt, de liberis qui repudiant hæreditatem patris, & nihilominus auferunt ex ea hæreditate douarium conſuetudinarium debitum matri: & quia id auferunt non titulo vniuerſali, nec tanquam hæredes patris, ſed titulo particulari, & tanquam liberi, dubitabatur an primogenito competeret in eo douario ſua præceptio, vel potiùs, an totum æqualiter diuidi deberet? In qua quæſtione contraria iudicata referuntur. Nam pro iure primogenij iudicatum dicunt Papon. *lib.* 21. *tit.* 5. *art.* 5. & Charond. *Reſp. lib.* 2. *cap* 20. *& cap.* 90. Sed contrariam ſententiam veriorem eſſe dicit idem Charond. *Reſp lib.* 3. *cap.* 54. & pro hac contraria iudicatum Papon. *d. tit.* 5. *art.* 4. conciliandi ratio eſſe poterit vt ſententia pro iure primogenij obtineat ſi ſecundo-geniti adierint etiam hæreditatem patris quâ aditione videbitur cõfuſum douarium cum hæreditate patris, & vt contraria opinio obtineat ſi abſtinuerint hæreditate patris: quam diſtinctionem videtur ſequi Brollè *lib* 6 *tit.* 13. *deciſ* 6.

4 Feuda dignitatum & regalia pertinere ad ſolum primogenitum, ſiue in linea directa ſiue in collaterali, dicit Molin. *Ad conſuet. Pariſ part.* 1. §. 20. Quod tamen eſſe ait ex opinione Interpretum, qui id eſſe putant ex iure communi & feudorum, quos ſequitur Tiraquell. *quæſt.* 4. *numero* 17. *de iure primogenit.* Contrà Molin. communem hanc ſententiam non admittit, niſi in Regno. Sed certè verius eſt id eſſe ex iure feudorum etiam in feudis illis regalibus vt docet Cuiac. *feudorum lib.* 1 *tit* 9. *& lib.* 2. *tit.* 11. Conſuetudine generali Regni Franciæ feudum Regale non minùs quàm alia feuda pertinere ad omnes filios, dicit idem Molin. *ad Dec. conſ.* 225. vbi addit eamdem eſſe conſuetudinem Italiæ. Idem dicit Tiraquellus *vbi ſuprà*, & præterea addit ſimilem eſſe conſuetudinem in Germania, in diuiſione hæreditatis feudorum regalium putà Ducatuũ, Comitatuum, Marchiarum & Baroniatuũ quæ immediatè tenentur à Rege, nullã diuiſionem eorum fieri ſed integra dari primogenito & partes cæterorum liberorum eis repenſari ſuper aliis hæreditatis bonis, generalem eſſe conſuetudinem regni dicit Chat. *pand lib* 2. *c.* 15. Ius iſtud primogeniti accipietur in omnibus Prouinciis ſi plures ſint Prouinciæ qui id concedant. Certè ſi in vna Prouincia ſint duæ Balliuiæ aut Seneſchalliæ, & in vtriuſque ſeſſorum bona defuncti ſita, non capietur niſi ſemel ius præcipui, quia Conſuetudo totius Prouinciæ ſpectatur, Georgius Loüet *in arreſtis, in litera L. cap.* 1. Ius iſtud præcipui non tam deberi ex origine vel laſis & ſedium poſitione quàm ex poſitione & ſita bonorum de quibus agitur, vt pro regionum numero tot etiam præcipua maiori natu tribuantur dicit Cuiac. *conſult.* 1.

Dixi de rebus quæ continentur ſub hoc iure: videamus de perſonis quibus competit, quis (inquam) ſit primogenitus. De filia an poſſit dici primogenita dixi *ſup. tit. Quib. fideicom. relict. in intell.* Ex duabus filiabus illam præſumi primogenitam, quæ prior nupſit, ait Tiraquell. *de iure primogenit. in præf. numero* 140. Si patruus concurrat cum nepote ſuo ex fratre primogenito prædefuncto, receptior opinio eſt vt nepos præferatur; Graſſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 2. *numero* 10. Charond. *Reſp. lib.* 2. *cap.* 8. Tiraquell. *de iure primogenit. quæſt.* 14. *numero* 6. Petr. Gregor. *lib.* 45. *cap.* 3. *in fin. & cap.* 8. *numero* 5. quamquam contraria opinio verior ſit de iure, vt docet Cuiacius *feudor. lib.* 2. *cap.* 11. Extenditur concluſio vt procedat licèt ille frater primogenitus deceſſerit viuo adhuc patre, Graſſ. *d. quæſt.* 2. *numero* 11. & Myſſ. *Obſeru. cent.* 1 *c.* 23. & Aufrerius *quæſt.* 434 & *ibid.* Apoſtill. Nam ſi deceſſiſſet poſt mortem patris ſui, non ſolùm eius filius, ſed etiam filia excluderet patruum, Tiraquell. *d. quæſt.* 14. *num.* 7 *& quæſt.* 40. *num.* 1. Contrà non procedit concluſio, ſi ille filius repudiauerit hæreditatem patris ſui, tunc enim patruus præferretur ei, Ioann. Imbert. *in Enchirid. in verbo, pitia* Secundùm illam concluſionem lege imperiali definitum in dignitate Electorali ſæculari vt nepos ex fratre primogenito excludat patruum, dicit Trenler. *volum.* 1. *diſp.* 19. *theſi* 16.

Legitimatus per reſcriptum non poteſt habere 5
hoc ius primogenij. Sic Papam non poſſe legitimare filium Regis, etiam ipſe Rege viuente & petente in præiudicium fratris. Regis, dicit Petr. Placent. *qu* 11. *de fideicom* Dubitatur de legitimato per ſubſequens matrimonium, contra quem tenet idem de Petra & Andr. Galli *Obſ. lib.* 1. *cap.* 141. *num* 1. Sed receptior opinio diſtinguit, vt ſi poſt filium ſuſceptum ex concubina quis contraxerit matrimonium cum alia muliere, ex quo matrimonio ſuſceperit filium, & deinde mortua ea vxore duxerit concubinam illam in vxorem, tunc ille ſuſceptus ex matrimonio præferatur, cùm ſit natus ante legitimationem alterius, vt dicunt Didac. Spin. *in ſpec. teſtam. tit. de filiis legitim. num.* 125. Charond. *Reſp lib.* 2. *cap.* 31. & Capriol. *lib.* 1. *nu* 169. *de ſucceſſ. ab inteſt.* & Ferrer. ad Guid. Pap. *quæſt.* 482. & Cormier *in ſuo Cod lib* 1. *tit.* 5. *cap.* 1. & vt contrà legitimatus præferatur, ſi concubina ducta fuiſſet in vxorem ante aliud matrimonium, vt dicit Capriol. & vt dixi *ſuprà, tit. Quib. fideic. relict. intell. numero* 39.

numero 59. eandem diſtinctionem refert & ſequitur Æmilius *de exception. in part.* 1. *titul.* 1. *except.* 2. *numero* 48. & Guimier *ad pragmaticam ſanctionem, in proœmio, fol.* 14. Item ſi filius naturalis ſuſceptus ex concubina deceſſerit relictis liberis legitimis, & poſt eius mortem pater eius duxerit in vxorem concubinam illam, dubitatur an hi nepotes ex filio illo naturali fiant legitimi ipſo iure per illud matrimonium, ita vt primogenitus eorum poſſit ſibi vindicare ius primogenituræ in bonis & ſucceſſione aui. Sed negatiuam magis probat Charondas *in ſuis Obſeruat. in verbo, Enfans.* Quod dixi, legitimato per reſcriptum non competere ius hoc primogenituræ, fallit ſi omnes ſint legitimati per reſcriptum: nam tunc competet primogenito, vt dicit Charond. *in ſuis Obſeru. in verbo, Legitimation.*

6 Adoptiuus filius non habet hoc ius primogenij, Capriol. *dict. libro primo, numero* 281. & Molin. *Ad conſuetud. Pariſ. part.* 1. §. 8. *gloſſ.* 1. *numero trigeſimo tertio.*

7 Quid ſi ex duobus geminis vel non geminis ignoretur quis ſit primogenitus? In duobus geminis ſi vnus ſit maſculus, alius fœmina, ille præſumetur natus prior, Maſcardus *concluſione* 1088. Certè fœmina præſumeretur priùs nata, ſi ageretur de illius commodo citra incommodum maſculi, vt dicit *ibidem*. Si qui vno partu nati ſunt, ſint ambo maſculi, in hoc dubio ambo admittentur ad primogenium, vt dicit Vaſquius *Controuerſ. libro tertio, capite nonageſimo, numero vndecimo*, reiecta eorum ſententia, qui volunt neutrum admitti, quaſi concurſu ſe impediant. Vtrumque admittit etiam Tiraquell. *quæſtione decima-ſeptima, de iur. primogen.* ſi res ſit diuidua: nam ſi indiuidua, decem opiniones eſſe ait. Prima eſt, ſorte controuerſiam dirimendam. Secunda, gratificatione locum eſſe & honeſtiori gratificandum. Tertia, ambos ſimul ſuccedere. Quarta, alternis ſuccedere. Quinta, neutrum nec ſimul nec alternis. Sexta, formoſiorem. Septima, robuſtiorem. Octaua, quòd populus & Magnates alteruturum illorum eligent. Nona, quòd pater eliget. Decima, præferri qui poſſeſſionem prior adeptus fuerit, etiamſi tempore litis conteſtatæ non poſſideret. Cui poſteriori ſubſcribit Tiraquellus & poſſeſſione ceſſante magis ſubſcribit eis, qui tenent vtrumque admitti ſiue in dignitatibus Regalibus, ſiue in cæteris rebus hæreditariis. Sed de hac quæſtione vide quæ dixi *ſuprà* 2. *titul. Quibus ſubdiciom. relict. intell.*

8 Si ius primogenituræ habeat locum etiam in linea collaterali, ille dicetur primogenitus qui ex collateralibus erit primogenitus, licèt plures ſint in eodem gradu, nec expectabitur primogenitura parentum, niſi ſit Regnum, Ducatus, aut Comitatus ſupremæ poteſtatis: nam in his feudis ſupremis primogenitura parentum expectatur Charondas *Reſponſ. libro ſecundo, capite vigeſimo-quarto.* Imò indiſtinctè de iure verius eſt, quando agitur de iure primogenituræ, ſiue in linea directa, ſiue in collaterali, primogenituram parentis nihil prodeſſe. Sic cùm ius gentium ſit, vt in Regno primogenitus ſuccedat nepos ex filio primogenito; vel filius ex fratre primogenito, non repræſentabit patrem ſuum, ſed excludetur per patruum, vt docet Cujac. *feud. lib.* 2. *cap* 11. Communis tamen opinio facit pro filio primogeniti, vt dixi *ſuprà* idem quod Cujac. ſentit, Hotoman. *quæſtione illuſtr. c.* 3. in Regno Franciæ, ſequimur communem opinionem etiam pro ipſo Regno.

Si primogenitus ſit inhabilis, ſecundogenitus 9
admittitur: vt ſi ius primogenituræ conſiſtat in feudis, quorum clerici ſunt incapaces, & primogenitus ſit factus Clericus, Vincent. de Franch. *deciſ.* 20. vel ſi primoganitus factus ſit furioſus, Cujac. *feudorum libro quarto, titul. nono.* Sed quia in Regno Franciæ feuda regulantur ſicut patrimonialia, primogenitus non dicetur inhabilis, licèt ſit furioſus, niſi eſſet Regnum vel Principatus, Molin. *Ad conſuetud. Pariſ. part.* 1. §. 8. *gloſſ.* 1. *n.* 25. Similiter primogenitum furioſum vel alio vitio inhabilem priuari Regno, non ſimplici maioratu; dicit Vaſquius *de ſucceſſion. libro tertio*, §. 21. *numero* 148. Si tamen furor ſuperueniſſet poſt Regnum obtentum, remaneret Rex, cui curator daretur vt dicit Molin. Quòd ſi eſſet omnino inhabilis, vt propter delictum ſeu ingratitudinem, aut religionis profeſſionem, ſecundogenitus admittetur indiſtinctè tam in ſimplici maioratu, quàm in Regno. Molin. *d.* §. 8. *gloſſ.* 1. *numero vigeſimo-ſeptimo.* Quòd ſi non inhabilis, ſed indignus fuerit primogenitus, applicabitur fiſco, *d. numero vigeſimo-ſeptimo.* Primogenitum poſſe ex iiſdem cauſis maioratu priuari à patre quibus poteſt exhæredari; licèt ipſum maioratum non tam à patre quàm à primo maioratus inſtitutore habere, factus ſit Preſbyter, vt indicatum dicit Maynard. *libro nono, capite quinquageſimo-quarto*, nec ſi videatur, dicunt Vaſq. *dict.* §. 11. *num.* 146 & Tiraquell. *quæſtione vigeſima-prima, de iur. primogen.* & Bened. *ad cap. Raynutius, in verbo, in eodem teſtamento* 1. *num.* 205. idem *num.* 208. Arreſto Tholoſ. indicatum dicit anno 1506. contrà primogenitum ingratum qui ex conuentionalibus appoſitis in matrimonio patris debebat patri ſuccedere & quem poſtea pater ex iuſtis cauſis ingratitudinis exhæredauerat relictis ei certis tantùm rebus & inſtituto ſecundogenito vniuerſaliter. Certè Regno Franciæ primogenitus non poſſet priuari à patre, ne quidem ex iuſta cauſa, *d. quæſt.* 11. Item frater fratrem non poteſt priuare ex iuſta cauſa, ne quidem ſimplici maioratu, *d. q.* 21. Patrem non poſſe diminuere ius primogeniti vllis donationibus, quas faceret aliis ſuis liberis, dicit Charond. *Reſp. lib.* 2. *cap.* 22. Quæſtionem hanc, an pater poſſit auferre, transferre vel diminuere ius hoc, latet tractat Molin. *d.* §. 8. *gloſſ.* 3. *num.* 7. *&* § 53. *gloſſ.* 3. *quæſt.* 3.

Si primogenitus ſit quidem habilis, ſed abſtineat
vel repudiet hoc ſuum ius, omnes indiſtinctè ad- 10
mitti eo viuo dicit Petr. Greg. *lib.* 41. *cap.* 9. *in fin.* & *lib.* 45. *cap.* 3. *num.* 2. Molin. *d.* §. 8. *d. gloſſ.* 5. *num.* 28. & ſic indicatum dicit Pap. *lib.* 21. *tit.* 5. *arr.* 1. Sed contra primogenito hæreditatem repudiante, ſecundogenitum admitti ſolum ad hoc ius dicit Chopin. *tract. de priuileg. ruſtic. lib.* 3. *part.* 3. *cap.* 9. *num.* 3. & Autumn. *ad rubr. ff. de bon. libert.* Conciliandi ratio eſt, ſecundogenitum non poſſe præripere aliis hoc ius quando primogenitus, qui id repudiauit, accipit pro eo lucrum aliquod, vt dicitur *d. arr.* 1. Ergo quando primogenitus repudiauit ius ſuum aliquo à patre accepto, tunc ius primogenituræ non adquiritur ſecundogenito, quia duo cenſerentur id ius habere. Sed omnes æqualiter admittuntur. Contrà ſi ſimpliciter repudiauerit, adquiritur ſecundogenito, vt diſtinguit Georgius Loüet *in ſuis arreſtis*. vel potiùs ibi ſcholiaſtes *in litera C, c.* 7. vbi etiam docet, hoc ius repudiari non poſſe tacitè, ſed expreſsè tantùm. Sed quid ſi primogenitus deceſſerit ſine liberis poſt patrem abſque tamen abſtentione & aditione, omnes indiſtinctè hoc caſu adhuc admitti dicit Molin. *d. gloſſ* 1.

num. 31. Certè ſi primogenitus deceſſiſſet ſine liberis antè patrem, ſecundogenitus ſolus admitteretur, Molin. *Ad conſuetud. Pariſ.* § 13. *gloſſ.* 1, *num.* 11. quod extenditur vt procedat, licèt ille primogenitus, qui deceſſit ante patrem aliquo accepto renunciaſſet ſucceſſioni & iuri primogenituræ, Molin. *d. part.* 1. §. 10. *num.* 29. An ius primogenituræ in totum vel pro parte poſſit à filio primogenito vendi, donari, vel hypothecari viuo adhuc patre vel ei renunciare, tradit idem Molin. *d part.* 1 § 8. *gloſſ.* 3. *num.* 6. 26. 27.

11 Primogenitus primarius præcipuum ſibi delatum habuit ex paternis bonis: quæritur, An ex iiſdem bonis, ex quibus illud præcipuum iam fuit detractum, primogenitus ſecundogeniti inter fratres ſuos poterit ſibi retinere? Poſſe dicitur Ioan. Imbert. *in Enchir. in verbo, Succeditur.*

12 Finge in deſcendentibus locum eſſe iuri primogenij non in collateralibus, & Seiæ liberos ſucceſſiſſe iure repræſentationis auunculo cum matertera. Et deinde illos Seiæ liberos ſubdiuidere inter ſe dimidiam ſuam. Cùm in prima diuiſioné non ſit locus iuri primogenij, an erit in ſecunda pro primogenito? Videbatur dicendum quòd non, cùm non agatur de Seiæ hæreditate diuidenda. Sed tamen arreſto pronunciatum eſſe pro primogenito cum iure repræſentationis eam portionem habuerunt quaſi portionem matris, dicit Chop. *de prin. ruſtic. lib.* 3. *part.* 3. *cap.* 9 *num* 1.

13 Si ſint duo filij legitimè nati, vnus natus ante feuda à patre adquiſita, alter poſt, vtri competet Ius primogenituræ in his feudis. Pertinere ad primogenitum ſiue feuda ſint antiqua, ſiue noua, ſiue auita, ſiue paterna, ſiue inter priuatos, ſiue inter Principes, etiam in Regno dicit Molin. *Ad conſuetud. Pariſ. in part.* 1. §. 8. *gloſſ.* 1. *num.* 55. idem dicit Hotoman *quæſt. illuſtr. cap.* 2. reiectà diſtinctione eorum qui hanc ſententiam, ita demum admittunt ſi feudum vel regnum deferatur iure ſucceſſionis, & qui contrà præferunt natum poſt regnum adeptum ſi regnum delatum fuerit iuri ſuffragij. Ratio Hotomani eſt quia tum cum defertur per ſuffragia fit hæreditarium in liberis eius cui delatum eſt. Diſtinctionem ſequuntur malè Bened. *ad cap. Raynutius in verbis, in eodem teſtament.* 1. *numero* 200. & Guimier *ad pragmaticam ſanctionem, in proœmio, fol.* 13.

14 Quando primogenitus ſuccedit cum ſuis fratribus, & habet aliquod præcipuum ex conſuetudine, quæri ſolet, An pro illo præcipuo teneatur contribuere æri alieno diſſoluendo? Non teneri iudicatum dicunt Rebuff. *ad l.* 23. *verſ. & quando, de verb. ſign* Charond. *Reſp. lib.* 2. *cap.* 19. & Bacquet *tract. du droict de desherance, cap.* 3. ſed æs alienum defuncti ſoluent hæredes proportionibus hæreditariis, nulla habita ratione huius præcipui, licèt defunctus id ſpecialiter hypothecaſſet, Chop. *d. lib.* 3. *part.* 3. *cap.* 10. Ius primogenituræ obtinet aduerſus etiam clericos ſecundogenitos, non minùs quàm aduerſus laïcos; nam tales ſecundogeniti in natiuitate ſua iam legati erant, Bened. *ad cap. Raynutius, in verbis, in eodem teſtamento,* 1. *numero centeſimo-quadrageſimo-tertio*, Contrà primogenitum teneri pro rata iuris ſuæ primogenituræ, dicit Tiraquellus *quæſtione trigeſima-quinta, numero vigeſimo-ſeptimo, de iur. primog.* Conciliandi ratio eſt, vt hæc poſtrema opinio procedat ſi ius iſtud conſiſtat in aliqua quota hæreditatis & contrà prima, ſi conſiſtat in rebus ſingularibus, aut in aliqua earum parte, vt ſi primogenito deferantur duæ tertiæ partes feudorum: quæ diſtinctio rebus iudicatis comprobata eſt, vt dicunt Franciſc. Grimaudet *tractat. de vſur. libro primo, capite* 17. Papon. *libro ſecundo, titulo quinto, arreſt. tert.* & Ann. Robert. *Rer. iudic. libro quarto, capite* 13. Alij aliter diſtinguunt, vt ſi debita contracta ſint ab inſtitutore maioratus, primogenitus teneatur contribuere: ſin ab vltimo poſſeſſore, non teneatur niſi pro reipſa contracta ſint. Quam diſtinctionem ſequitur Didacus Spino *in ſpecul. teſtament. titulo de maiorat. numero trigeſimo ſexto.* Similiter Garcias *capite decimo-ſexto, numero decimo-quarto, de expenſ.* ſi debita contracta ſint ab vltimo poſſeſſore in vtilitatem ſuam, tenet primogenitum non teneri contribuere. In contractis verò per inſtitutorem maioratus ſic diſtinguit *dict. cap.* 16. *num.* 7. & 8. vt ſi maioratus ſit inſtitutus ex tota hæreditate, omnes actiones actiuæ & paſſiuæ tranſeant in eum qui id poſſidet: ſin ex quota hæreditatis, tranſeant pro rata quotæ: ſin ex quota certorum bonorum, non tranſeant, ſed bene deducantur per hæredem: ſin ex re certa, nec tranſeant, nec deducantur. Idem Garcias *d. cap.* 16. *num.* 33. adfert tres exceptiones, quibus ſucceſſor in maioratu tenetur ſoluere debita prædeceſſoris: Prima eſt de funeris expenſis. Secunda, de expenſis factis pro neceſſariis alimentis. Tertia, ſi debita ſint modica, & econtrà maioratus magnus? Quas ait non procedere, niſi quando defunctus non reliquit alia bona ex quibus ſolutio fiat.

Finge pactū in contractu matrimonij quòd pater daret primogenito filio ſeu alteri naſcituro ex eo matrimonio ſi maluerit tale caſtrum, ex quo matrimonio deinde nati ſint duo filij, & deinde patrem mortuum, nulla alia declaratione facta. Quærebatur, an totum caſtrum pertineret ad primogenitum, an potiùs ambo concurrerent. Pro primogenito reſpondet Guid. Pap. *quæſt.* 505. quia eius donatio eſt pura, cæterorum ſub conditione, *Si maluerit*. quæ conditio non euenit. Ambos admittit ſi ea verba, *Si maluerit*, adiecta non eſſent. 15

An ius primogenituræ ſit fauorabile vel odioſum; tradit Molin. *Ad conſuetud. Pariſ.* §. 13. *gloſſ* 3. *num.* 10. 16

Diuiſio facta à patre inter liberos de bonis ſuis non poteſt præiudicare huic iuri, vt arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Georgius Loüet *in littera P, cap.* 24 niſi pateat quid donauerit primogenito ſub conditione, vt ei iuri renunciaret, & donationem primogenitus velit acceptare, vt *ibidem* dicitur. 17

Et hoc procedere ſiue in linea directa, ſiue in collaterali dicit Broiſſe, *libro ſexto, titul. decimo-tertio, deciſione quarta.*

TITVLVS VIII.

De quæſtionibus quibuſdam inteſtati.

CAVSA teſtati facit ceſſare cauſam inteſtati, *l. quamdiu poteſt, de adquir. hæredit.* Ideo ſolet quæri, an qui agit petitione hæreditatis aduerſùs poſſeſſorem rerum hæreditariarū, tanquam proximior ab inteſtato, & qui ideo aſſerit defunctum deceſſiſſe ſine teſtamento, teneatur probare hanc ſuam aſſertionem quaſi fundamentum ſuæ intentionis, & quòd regula iuris eſt actore non probante reum abſolui, quia non de iure rei, ſed de iure actoris ſemper in omni iudicio quæri debet, cùm reo ſuffi- 1

ciat

ciat ſola poſſeſſio, & cum in pari cauſa, neutro ſcilicet probante ſuum ius, melior ſit conditio poſſidentis: vel an potiùs ſufficiat actori quòd nòn conſtet defunctum feciſſe teſtamentum, & quòd in eo dubio, an cum vel ſine teſtamento deceſſerit præſumatur deceſſiſſe inteſtatus, quæ præſumptio releuet actorem ab illo onere probationis, & reiiciat onus probandi contrarium in aduerſam partem. Quod poſtremum, actorem ſcilicet non teneri probare defunctum non feciſſe teſtamentum, verius eſſe dicunt Couarruuias *Reſol. libro ſecundo, capite ſexto, numero quinto*, Mantica *libro ſecundo, titulo primo*, Menochius *libro quarto, præſumpt. prima*, Fachinæus *Controuerſ. libro ſexto, capite quadrageſimo-ſexto*, & Maſcardus *concluſione 918 de probat.* vbi tamen Maſcardus tradit, actorem aſſerentem defunctum deceſſiſſe inteſtatum non teneri quidem ad liquidam probationem, ſed ſaltem ad eam quæ haberi poſſit. Quam ait conſiſtere in diligenti inquiſitione facienda cum Iudicis authoritate per interrogationem, Notariorum ac vicinorum, & aliorum qui veriſimiliter de hac re poſſunt habere notitiam. Quod multò magis obtinere ait, quando extat conſuetudo, vt homines faciant teſtamentum. Sed meliùs Menoch. *vbi ſuprà* tenet actorem nullo modo teneri probare defunctum deceſſiſſe inteſtatum, licèt talis extaret conſuetudo.

2 Quæritur, an in ſtatuto ſub nomine inteſtati comprehendatur inteſtabilis, id eſt; ille qui teſtamentum facere non poteſt, quales ſunt pupilli & filiifamilias? Huius quæſtionis pone ſpeciem in ſtatuto quod excludit matrem à ſucceſſione filij inteſtati extantibus agnatis. Sic quæſtio erit, an iſtud ſtatutum habebit locum in ſucceſſione impuberis, vel furioſi, vel alterius qui teſtamenti factionem non habet? Pugnant Doctores: nam alij negant, alij affirmant, alij diſtinguunt, an ſtatutum dicat *inteſtatus*, an *ab inteſtato*, vt hoc modo habeat locum etiam in inteſtabili, illo non. Sed reiecta hac diſtinctione ſtatutum habere locum etiam in inteſtabili, verius & receptius eſſe dicunt Capriolus *de ſucceſſ. ab inteſt. in præfat. num. 331.* Molinæus *ad Alexandrum libro ſecundo, conſ. 115. & ad Dec. conſ. 466.* & Fachineus *Controuerſ. libro quarto, cap. octuageſimo-quarto.* & latè Bened. *ad cap. Raynutius, in verbo. & vxorem nomine Adelaſiam, numero ſeptimo.* Rationem eſſe dicit quia ſtatutum quod conſeruat bona in familia defuncti licèt excludat matrem eſt fauorabile. Et prædictam affirmatiuam eſſe veriorem & receptiorem dicitur in Pract. Pap. *titulo quadrageſimo-nono, gloſſ. octau. in addit.* Et inteſtati nomine contineri etiam inteſtabilem, iudicatum Tholoſæ dicit Maynardus *libro ſexto, capite nonageſimo-primo.* Quod extenditur vt procedat primò, licèt mater pupilli ſit in medio quæ excludatur ab eius ſucceſſione, Molinæus *dict. conſ. 115.* Secundò, licèt non probetur communis vſus loquendi, quo inteſtatus accipiatur pro inteſtabili, & ſiue à Iuriſperito ſiue ab idiota actus factus ſit, Capriolus *vbi ſuprà.* Contrà fallit, ſi extet aliud ſtatutum, quo caueatur, vt verba intelligantur prout iacent. Capriolus *ibidem.* Quam fallentiam non admitto, quia de iure qui teſtari non poteſt accipitur etiam pro inteſtabili, *l. 1. ff. de ſuis & legit.* Statutorum autem interpretatio non aliundè meliùs hauriri poteſt quàm ex ipſo iure. Sic cauebis à Mathæacio *de legat. libro tertio, capite vndecimo: numero nono*, & à Trentacinquio *de Subſtit. parte ſecunda, capite tertio*, qui tenent ſtatutum in dubio debere intelligi de eo tantùm qui poteſt facere teſtamentum, hoc ſenſu, vt cum matrem poſſet inſtituere, nec teſtamentum fecerit, mater excludatur ab eius ſucceſſione. Certè hæc opinio iſtorum obtineret ſi ſtatutum eſſet odioſum, vt ſi eſſet ſtatutum alicuius Eccleſiæ per quod Decanus caperet bona aduentitia clericorum inteſtatorum, vt dicit Bened. *vbi ſuprà, numero decimo-octauo.* Sed imò verius eſt quamlibet diſpoſitionem excludentem à ſucceſſione filiorum decedentium ſine teſtamento dici etiam eos excludere à ſucceſſione filiorum qui in infantia deceſſerunt & teſtari non potuiſſent verius & receptius dicit eſſe Marta *tractat. de clauſ. in parte tertia, clauſ. vigeſima-ſecunda, de ea quæſtione* Vide quæ dicit Chaſſ. *ad conſ. Burg. in rubr. nona §. vndecimo, in pr.* *Non prætermittam ſi ſubſtitutus vocatus ſit per hæc verba, Si inſtitutus ab inteſtato deceſſerit, non excludi donatarium inſtituti, ſi inſtitutus erat filiusfamilias qui non poterat teſtari*, Tepatus *titulo ſucceſſ. in genere capite vigeſimo-quinto*, vbi citat Boërium *conſil. vigeſimo-quarto.*

Præſumitur quis viuere vſquè ad centum annos, præſertim cùm agens in morte ſe fundat, Menochius *conſ. ſexageſimo, numero trigeſimo-quinto, libro primo.* Ranchinus *deciſione parte quarta, concluſione centeſima-trigeſima* Rebuff. *tractat. de regiſtris & lib. baptiſm. articulo ſecundo gloſſa prima.* Sic abſens, quem viuere aut mortuum eſſe, incertum eſt, præſumitur viuere, niſi probetur quòd ſit natus vltra centum annos, *dict. concluſione centeſima trigeſima*, & Charondas *Reſponſ. libro quarto, capite ſeptuageſimo* Cæterum in hoc incerto qui ei ſuccederent ab inteſtato, debent frui abſentes bonis non tanquam hæredes eius, ſed tanquam iuſtitiæ depoſitarij, vt iudicatum dicit Charondas *Reſponſ. libro ſeptimo, capite centeſimo-ſexto, & centeſimo-ſeptimo.* Si plures coniuncti concurrant in agendo, magis proximus præfertur, Alexander *libro primo, conſ. vigeſimo-ſexto. in fin.* Sin ſint in pari gradu, meliorem eſſe conditionem poſſidentis dicit *ibidem.* Hac ratione, cùm ex quatuor fratribus vnus ante annos duodecim eſſet ita abſens, vt de eius morte & vita nihil intellectum fuiſſet pendente ea abſentia, qui tamen antequam abeſſet fratrem primogenitum procuratorem conſtituerat pro adminiſtratione bonorum ſuorum, aduerſùs quem alij agebant pro partibus, quæ eis deberentur in ſucceſſione inteſtati, oblata cautione indemnitatis, Arreſto Tholoſano iudicatum eſſe quòd primogenitus continuaret adminiſtrationem, dicit Maynardus *libro ſeptimo, capite nonageſimo-quinto.* Aliàs ſi curator vel procurator abſentis eſſet extraneus, cogeretur eis reſtituere bona, rationem adminiſtrationis ſuæ reddere, & reliqua ſoluere, accepta cautione indemnitatis in caſum quo abſens reuerteretur, vt Arreſto Pariſienſi iudicatum dicit Chenu *quæſtione ſeptuageſima-ſeptima.* Quòd ſi iſti ſucceſſores agnoſcerentur diſſipatores bonorum, tunc curator poſſet retinere adminiſtrationem præſtita cautione de reſtituendis bonis in caſum quo mortem probarent. Qua cautione deficiente admitterentur contra curatorem non obſtante ea dilapidationis mala fama oblata indemnitatis cautione ipſi curatori, *dict. quæſtione ſeptuageſima-ſeptima.* Ergo coniuncti ſic admiſſi poterunt agere, abſentis tamen nomine, vt dicit Alexand. *libro ſecundo, conſ. quar. numero tertio.* Neque tamen iſte coniunctus poterit contrauenire in præiudicium tertij vlli rei à ſe geſtæ & vlli facto ſuo præterito, vt dicit Anton. Faber *in ſuo Codice libro tertio. titulo vigeſimo quinto, def. quint.* 3

Quid ſi duo cognati, qui inuicem ſucceſſuri ſibi erant, deceſſerint ſimul naufragio, incendio, ruina, vel alio caſu, adeò vt incertum ſit quis ex illis 4

poſterior

poſterior obierit. De hac quæſtione dixi antè *titul. Quomodo conditio impleatur, capite vltim.* Charondas autem *in ſuis Obſeruat. in verbo, Mort*, tenet in ſucceſſione ab inteſtato ſiue directa ſiue collaterali ſtatuendum, iuniorem ſiue puberem ſiue impuberem videri poſteriorem deceſſiſſe, ducta coniectura ex ordine & lege naturali, atque ita ad vtriuſque hæreditatem admitti debemus qui iuniori ſucceſſuri erant.

Quod dixi cauſam teſtati facere ceſſare cauſam inteſtati, & quando teſtamentum eſt rectè factum, ex quo hæres teſtamentarius adit hæreditatem hæredem legitimum repelli patitur exceptiones duas, quibus legitimi non repelluntur, ſed concurrunt in ſucceſſione cum teſtamentario. Vna eſt, de militis ſucceſſione, quam expoſui *in capite nono. Quibus verb. heredes inſtit.* Altera eſt de ſpecie quæ traditur *in l. nam &. § vltim. de inoff. teſtam.* Denique in illis duobus caſibus defunctus decedit partim teſtatus, partim inteſtatus contra regulam iuris qua *in §. hereditas. Inſtit. de hæredibus inſtituen.* dicitur neminem poſſe pro parte teſtatum, & pro parte inteſtatum decedere. Imò vnus eſt caſus, quo cauſa inteſtati facit ceſſare omnino illam teſtati, & quo hæredes legitimi præferuntur teſtamentariis, de quo *in l. ſi quis ita. De hæredib. inſtituend.* neque enim ibi hæredes legitimi ſuccedunt ex teſtamento, cùm non ſint niſi in conditione, & conditio non diſponat. Quæritur an ſi aliqua familia dicat ſe habere particularem aliquam conſuetudinem cuius initij memoria non exiſtat in ordine ſuccedendi contra generalem conſuetudinem regionis, probatio eius conſuetudinis ſit admittenda? non admittendam Arreſt. Pariſ. iudicatum dicit Charond. *pand. libro tertio, capite decimo quinto, in fine.*

Quando cenſeatur deferri hæreditas aut bonorum poſſeſſio ſuccedentibus ab inteſtato? Diſtinguendum, ſi nullum ſit factum teſtamentum ſtatim à tempore mortis excepto caſu *l. item prætor. §. vltim. de ſuis & legitim. hæred.* At ſi ſit conditum teſtamentum, tunc cùm incipit eſſe certum ex eo teſtamento nullum hæredem exiſtere; nam ſi verbi gratia hæres ſcriptus repudiet à repudiatione deferetur hæreditas proximiori qui ſuccedit etſi alius ſit ab eo qui erat tempore mortis, eſt enim regula certiſſima ſuccedere. Eum ab inteſtato qui proximior exiſtit delatæ hæreditatis tempore *l. prim. §. ſciendum, l. ſecund. § vteraum, & ſequentibus, l. ſiquis, l. item prætor. § vltim ff. de ſuis & legitim. hæred.* & per alios textus quos adfert Ranchinus *de ſucceſſione ab inteſtato, §. numero octavo.*

INDEX

INDEX
RERVM MEMORABILIVM
Quæ in hoc ſecundo Volumine continentur, ordine Alphabetico digeſtus.

Primus numerus columnam , *Secundus* numerum marginis, *Tertius* paginam *indicat.*

A

ABBAS Commendatarius ſoccedit in peculium Monachi, col. 2. nom. 8. 410
Abbas Commendatarius ſi ſit Cardinalis, tunc propter dignitatem Cardinalatus peculinoi ei defertur. ibid.
Abbati religioſo & Monaſterio peculium & fructus adquiruntur. ibid.
Abbatiæ vel Cœnobij Commendatarius poteſt tranſigere de fructibus beneficij, eos vendere, col. 1. num. 12. 412
Ablatiui abſoluti propriam naturam eſſe, vt conditionem potius inducat quàm modum, col. 1. num. 10. 288
Ablatiui ſi ponantur io vim ſeptimi caſos, non faciunt conditionem, c. 2. n. 11. ibid.
Ablatiui abſoluti aliquando inducunt diſpoſitionem, aliquando conditionem tantùm, c. 1. n. 21. 228
Abſens, quem viuere aut mortuum eſſe incertum eſt, præſumitur viuere vſque ad centum annos, col. 2. num. 3. 417
Actio hypothecaria competit pro fideicommiſſo vniuerſali, c. 2. n. 11. 136
Actio hypothecaria licèt ſit indiuidua, tamen illa quæ pro legatis & fideicommiſſis competit, non minùs diuidua eſt, quàm actio perſonalis, c. 1. num. 13. 137
cui Actio competit, quamvis ille ſemel fuerit in mora, non ideo extinguitur actio, c. 1. n. 24. 312
Actio noo datur creditoribus aduersùs legitimarium. col. 2. n. 2. 255
Actio perſonalis, quæ competit pro legitima, eſt in rem ſcripta, c. 2. n. 6. 281
Actio hypothecaria competet quæ competit pro legatis ſi legitima eſſet relicta. c. 1. n. 1. ibid.
an Actio aliqua competat liberis pro legitima aduersùs tertios poſſeſſores, in quos pater bona ſua alienauerit, n. 2. c. 9. 282
de Actionibus quibus petitur legitima, & aduersùs quos dentur, c. 1. n. 1. 281
Actor an poſſit cogere reum facere inuentarium in iudicio ciuili & criminali, c. 1. n. 17. 111
an Actori ſufficiat ſe probare cognatum & collateralem, c. 1. n. 7. 398
Actus verè dobij qui ſint, c. 1. n. 2. 87
Actus quibus neceſſariò, vel veriſimiliter & præſumptiuè inducitur aditio, c. 1. n. 3. 87
ad Actus tranſlatiuos pertinet quod dicitur de ceſſione hæreditatis facta alteri, c. 2. n. 6. 88
Actus adqoiſitiui & poſſeſſiui quinam ſunt, col. 2. num. 7. 89
Actus poſſeſſiui, ſi hæres poſſideat res hæreditarias, c. 1. n. 8. 90
Actus præparatorius ad aditionem hæreditatis, c. 1. num. 12. 92
Actus præparatorij non ad ipſam aditionem, ſed ad petitionem hæreditatis ſunt, c. 2. n. 19. ibid.
Actus præparatorij ad adeundam hæreditatem non ſunt neceſſarij, c. 1. n. 13. ibid.
Actus præparatorius, ſed non neceſſarius, eſt ſi hæres coofecerit inuentarium, c. 1. n. 14. ibid.
Actus præparatorius quo non præſumitur adiiſſe eſt de collatione, ſi videlicet hæres conferat, c. 2. num. 17. ibid.
Actus præparatorius ad adeundum non tamen neceſſarius, eſt ſi hæres dicat teſtamentum iniuſtum, vel nollum cùm ab inteſtato vocatur, c. 2. num. 16. ibid.
Adcreſcendi ius vbi deeſt, col. 1. n. 9. 187
Ademptio vel priuatio ſi reſpiceret Monachum iam profeſſum, tunc conditio eſt obſeruanda, c. 2. nom. 2. 361
Ademptio non valebit, ſi teſtator ademerit hæreditatem hæredi ſub conditione, c. 1. n. 15 356
de Ademptione quæ fit ſub conditione legati, c. 1. num. 14. ibid.
Adiectio modi quid ſit, c. 2. n. 18. 181
Aditio vel repudiatio hæreditatis quomodo rectè fiat, c 1. n. 1. 154
Adminiſtratores tenentur facere inuentarium, c. 2. num. 14. 110
Adoptiui non ſuccedont patri adoptiuo in Regno Franciæ, c. 1. n. 32. 386
Adoptiui excludunt naturales tantùm c. 2. n. 17. 377.
Adoptatus ab extraneo non poteſt habere legitimam contra teſtamentum patris adoptiui, c. 1. n. 3. 246

Adoptiuus

Adoptiuus non excludit ſubſtitutum, c. 2. n. 2. 324
Limitationes. ibid.
Adoptiuus filius non habet hoc ius primogenij c. 1. num. 6. 415
Adriani edicto miſſio in poſſeſſionem finiebatur anno, c. 1. n. 33. 122
Aduena & peregrinus ſi decedat ſine hærede eius bona diſtribuuntur per Epiſcopum in pias cauſas, c. 1. n. 13. 407
Aduentitium eſt quod pendet ex ſola alterius voluntate, c. 1. n. 3. 262
Aduentitiam hæreditatem filio delatam filius poteſt adire inuito patre, item pater inuito filio. cap. 1. num. 1. 154
Adulterini legitimatio impetrata à Rege comprobatur, c. 1. n. 29. 385
Adulternos & inceſtuoſos legitimari poſſe de plenitudine poteſtatis, c. 1. n. 29. ibid.
per Adulterium natum ex nupta reſcripto legitimari poteſt, c. 2. n. 29. ibid.
Æquum eſt, vt facultas ſua alienandi ſit liberior ingenuis, quàm libertinis, c. 2. n. 3. 257
in Ærario Equitum S. Ioannis Hieroſolymitani quæ pertineant, c. 2. n. 10. 411
Alexandri conclusio & palinodia, quomodo teſtamenta & fideicommiſſa reuocantur, c. 2. n. 33. 11. & 12.
Alienatio lucratiua qualis ſit, c. 1. n. 6. 258
Alienationes quæ fiunt in damnum diminutionem legitimæ, c. 1. n. 3. 257
Exceptiones. ibid.
Alienationi conceſſum non conceditur legato, c. 2. num. 33. 270
Alienatis omnibus bonis paternis, filius poteſt agere pro alimentis ſuis, c. 1. n. 3. 258
Alternatiua conditio poſita inter grauatos, vnumque obligat in ſolidum, c. 2. n. 5. 317
Aluearia apum continentur in iure primogenituræ, c. 2. n. 1 413
Amicitia facit vt recedamus à propria ſignificatione verbi, c. 2. num. 30. 59
Ampliatio prima teſtamenti erit, licèt prius teſtamentum ſit factum coram Principe, vel Imperatore, c. 2. num. 2. 1
Ampliatio ſecunda teſtamenti erit, licet in primo ſint adhibiti plus ſeptem teſtibus, & in poſteriori non niſi ſeptem, c. 2. n. 3. ibid.
Ampliatio tertia teſtamenti erit, licèt in priori plures eſſent inſtituti hæredes, & in ſecundi clauſula, quæ reuocauit primum, non fecerit mentionem niſi vnius ex inſtitutis in primo, primum reuocabitur in totum, c. 2. n. 4. ibid.
Ampliatio quarta teſtamenti erit, licèt in poſteriore hæres ſit inſtitutus in re tantùm certa, c. 2. n. 5. ibidem.
Ampliatio quinta teſtamenti erit, licèt in poſteriore teſtamento, clauſula caſſans & irritans omne aliud teſtamentum, non fuerit appoſita, col. 1. num. 6. 2
Ampliatio ſexta teſtamenti erit, licet prioris teſtamenti confirmatio facta fuiſſet per filios promittentes acquieſcere ei teſtamento, cui confirmationi pater conſenſiſſet, adhuc prius reuocabitur poſteriore, c. 1. n. 7. ibid.
Ampliatio ſeptima teſtamenti erit, quod quidã tenuerunt ſtamentum ſolemne non reuocari poſteriori nuncupatiuo niſi poſt decennium c. 1. n. 8. ibid.
Ampliatio octaua teſtamenti erit, qua teſtamentum prius iure communi perfectum reuocatur ipſo iure poſteriori licèt poſteriùs iure tantùm ſpeciali & ſingulari perfectum ſit, c. 1. num. 9. ibid.
Ampliatio nona teſtamenti erit, licèt in primo appoſita fuerit clauſula codicillaris, non etiam in ſecundo, c. 1. n. 10. 3
Ampliatio decima teſtamenti erit, licèt ex poſteriori teſtamento non fuerit adita hæreditas, c. 1. n. 11. 3. diſtinctio huius ampliationis. ibid.
Approbatio valet & nocet ſi fiat in ipſo actu teſtandi, col. 2. num. 23. 31
Approbatione filij præteriti conualeſcit teſtamentum in præiudicium ſuum, c. 1. n. 25. 32
Arma & equi à patre data filio quando imputantur in legitimam, c. 2. n. 22. 268
Arrogatus filius ſuccedit ab inteſtato non ſolùm adoptiuo ſuo patre, ſed etiam omnibus agnatis eius, c. 2. n. 10. 399
Aſcendentes grauati fructus pendente conditione perceptos, an teneantur imputare in ſuam legitimam, c. 2. n. 4. 271
Aſcendentium & fratrum legitima tollitur præſcriptione triginta annorum, c. 1. n. 5. 280
Augmenta quæ excipiuntur, c. 2. n. 6. 225
Augmentum intrinſecum an computabitur in hæreditate, c. 2. n. 11. 260
Augmentum contingens hæreditatem poſt patris mortem, an augeat legitimam, c. 1. n. 10. ibid.
Auo non eſt neceſſe inſtituere, vel exhæredare nepotem ex filio exhæredato, ſi tis filius ſuperuiuat teſtatori, c. 1. n. 27. 33
Auus an nepotes ex filio neceſſe habeat inſtituere, ſi filius fuerit præmortuus, c. 1. n. 10. 27
Auus ſi in Teſtamento reliquerit dotem nepti ſuæ ſiue nubili ſiue non nubili, non videtur reliquiſſe filij contemplatione, c. 1. n. 17. 263
Auus qui dederit nepoti ex filio contemplatione ipſius filij, imponitur in legitimam duobus modis, col. 1. n. 28. 270
Auus in ſucceſſione nepotis excludit fratres ipſius nepotis coniunctos ex vno tantùm latere, col. 2. num. 2. 389

B

BAnnitus ſi non poſſit impunè offendi, adhuc poteſt ſuccedere ex iure communi, col. 2. num. 33. 386
Baſtardi in Regno Franciæ nullo modo patri aut matri naturali ſuccedunt ab inteſtato, column. 2. num. 19. 378
Baſtardi nemini ex cognatione paterna vel materna ſuccedere poſſunt, col. 1. num. 19. 379
Baſtardi bona deferuntur ad fiſcum patre eius excluſo, col. 1. num. 12. 394
Baſtardis alimenta debentur etiam ex nefario inceſto, & adulterino congreſſu, col. 1. num. 19. 379
Baſtardo filij eius baſtardi non ſuccedunt, col. 1. num. 19. ibid.
Baſtardi tantùm ſunt infames qui naſcuntur ex domina & ſeruo, non cæteri, col. 2. num. 6. 42
Baſtardus ſi decedat inteſtatus ſine liberis iuſtis, bona eius deferuntur fiſco in hoc regno, col. 2. n. 20. 181.
Baſtardus legitimatus reſcripto, patre non conſentiente, eum patri ſuo non ſuccedere fiſco excluſo, col. 2. num. 12. 394
Beneficium inuentarij non conceditur In aliquibus Franciæ Prouinciis niſi auctoritate Principis, co. 1. num. 17. 101
Bona quæ filius adquiſiuit ex pecunia patris, conferuntur pro dimidia, col. 2. num. 4. 204
Bona profectitia quæ ſunt, col. 1. num. 3. ibid.
Bona mobilia in dotem data & conſumpta, ſoror in ſucceſſione paterna non tenetur conferre, col. 1. num. 8. 206

Bona quæ computari oporteat in facienda quota legitimæ, col. 1. num. 1. 257

Bona patris imputantur in legitimam quocunque titulo capiantur inſtitutionis, col. 2. num. 12. 265

ex Bonis, quorum ille cui debetur legitima capax non eſt, non detrahitur legitima, col. 1. num. 13. 261.

Bonorum poſſeſſor, ſi intentes poſſeſſoriam petitionem hæreditatis, quomodo noſcitur, col. 2. num. 4. 97

Bonorum poſſeſſio agnoſci debet à parentibus & liberis intra annum, & ab aliis intra centum dies, col. 2. num. 6. ibid.

Bonorum poſſeſſio & hæreditas quomodo adquiratur, col. 1. num. 1. 98

Bonorum feudalium qualis poſſeſſor, col. 2. n. 31. 121.

Bonorum poſſeſſio quibus modis agnoſcatur, col. 2. num. 4. 97

in Bonorum poſſeſſione agnoſcenda præſentia Iudicis eſt neceſſaria, col. 1. num. 2. ibid.

qui bonorum poſſeſſionem agnoſcit coram Iudice, non habet neceſſe exprimere, col. 2. num. 3. ibidem.

Bonorum quatuor genera deſcendentibus conſiderantur, col. 2. num. 1. 203

C

CAncellatio ſi reperitur in teſtamento non dabitur remedium, col. 2. num. 19. 119

Capitis diminutione donatoris donatio non infirmatur niſi duobus concurrentibus, column. 2. num. 3. 70

Capitis diminutio maxima, aut media teſtamentum irritum facit, col. 1. num. 5. ibid.

Capitis diminutio quid ſit, col. 1. num. 1. 69

Carta duo continens teſtamenta, & tot teſtamenta quot teſtantes, Vnum ex duobus poteſt reuocare, col. 1. num. 41. 16

in Caſtrenſibus vel quaſi mater ſuccedit cum patre tam ratione vſus fructus quàm proprietatis, col. 1. num. 3. 389

Caſibus in quibus prohibita eſt ſequeſtratio, poterit pars petere rerum & fructuum deſcriptionem fieri, col. 1. num. 18. 131

an Caſibus quibus ſubſtitutum legitimati non excludunt, eundem non excludent liberi legitimi & naturales nati ex legitimato, col. 2. num. 14. 332

Caſuales an poteſtatiuæ ſint conditiones nihil intereſt, col. 2. num. 5. 317

Caſualis conditio eſt quæ à fortuna pendet, col. 1. num. 3. 323

Cauſa ſecunda qua querela inofficioſi excluditur, eſt, ſi aliud remedium competat, col. 2. num. 1. 48

Cauſa tertia excludendæ querelæ eſt, ſi exhæredatus agnouerit, vel alio modo approbauerit iudicium & teſtamentum defuncti, c. 1. n. 3. ibid. Variis modis extenditur. ibid. & 49

Caſus quidem communiter recepti, quibus licèt filius natus vel naſciturus præteritus ignoranter ſit, legata conſeruantur, col. 1. num. 10. 52

Caſus quibus hæreditas non adita ab hærede ſcripto, legata tamen conſeruantur, c. 1. n. 5. 68

Caſus quo legata debentur, licèt hæres repudiauerit teſtamentum, c. 1. num. 6. 67

Caſus quibus legata cenſentur repetita ab inteſtato, col. 1. num. 7. ibid.

Caſus quibus debentur fideicommiſſa & legata, licèt neque hæres teſtamentarius, neque legitimus adierit hæreditatem, col. 1. num. 14. 68

Caſus de poſthumo præterito, & clauſula codicillari concepta verbis futuri temporis, c. 2. n. 10. 76

Cauſa inteſtati neceſſaria eſt, quando coniux ſuccedit coniugi, col. 2. num. 2. 96

Caſus in quibus tam ex cauſa teſtati quam inteſtati neceſſaria eſt. ibid.

Caſus in quibus omnes ſuperiores ceſſant c. 1 n. 4. 97

Caſus quibus hæres priuatur vtilitate inuentarij, c. 1. num. 24. 107

Caſus quibus hæres poteſt conueniri pendente dilatione inuentarij conficiendi, c. 1. n. 25. 108

Caſus quibus hæres non tenetur creditoribus & legatariis ſupra vires hæreditatis, col. 1. num. 1. 102.

Caſus quibus legatum petitur ante diem adiectam, col. 1. num. 12. 127

Caſus quibus legatarius poteſt propria authoritate capere legatum, col. 1. n. 3. 140

Caſus quibus donatio irreuocabilis imputantur in legitimam, col. 2. num. 23. 268

Caſus quibus pater poteſt aſſignare legitimam filio in pecunia, col. 1. num. 1. 272

Caſus quibus filia quæ renunciauit admittitur ad portionem hæreditariam, col. 2. num. 6. 161

Caſus, in quibus onus vel conditio, ſiue dies non reiicitur, colum. 2. num. 7. 277

Caſus in quo renunciatio non obeſt filiæ renuncianti, col. 1. n. 30. 162

Caſus quibus æſtimatio conferri poteſt, c. 1. n. 8. 205.

Caſus quo fideicommiſſarius primus detrahit Trebellianicam, col. 2. num. 7. 214

Caſus quidam quibus dictio, *Si*, non facit conditionem, col. 2. num. 2. 288

Caſus in quo omnes ſunt coniuncti diuerſo, col. 2. num. 4. 184

Cauſa impulſiua falſa inſtitutionem & legatum non vitiari; & contrà vitiari cauſa finali falſa, col. 2. num. 3. 285

Cauſa falſa qua vitiatur legatum extenditur ad cauſam impulſiuam. ibid.

Cauſa impulſiua non vitiat legatum niſi exprimatur per conditionem. ibid.

Cauſa finalis cur ſic dicatur. ibid.

Cauſa cohærens legato præſumitur finalis. ibid.

Cauſa teſtati facit ceſſare cauſam inteſtati, col. 1. num. 1. 416

Cauſæ quibus liberi excluduntur ab querela inofficioſi, col. 1. num. 1. 48

Cauſæ falſæ adiectione non vitiatur legatum, col. 1. num. 2. 285

Cauſæ inducentes repetitionem tacitam, col. 2. n. 22. 299. & ſeq.

Cauſæ excludentes tacitam repetitionem col. 2. num. 22. ibid. Caſus. ibid.

Cauſæ quæ impediunt repetitionem conditionis, vel qualitatis, col. 2. num. 25. 300

Cauſæ ſunt quædam quibus promiſſor vel legatarius poteſt excuſari, col. 2. num. 5. 365. Limitationes. ibid.

Cautio Mutiana in quibus non habet locum in legatis, col. 1. num. 24. 132

Ceſſat ius adcreſcendi vbi eſt adquiſitio rei relictæ, col. 2. num. 7. 198

Ceſſionario hæredis ſcripti datur remedium, col. 1. num. 10. 118

Citatio an ſit neceſſaria cum hæres petit mitti in poſſeſſionem, col. 1. num. 14. 120

Clauſula derogatoria voluntatis eſt vtilis, nec prius teſtamentum, in quo appoſita eſt, reuocari ſecundo, col. 1. n. 17. 5

Clauſula derogatoria voluntatis, eſt vel expreſſa, vel tacita, col. 1. num. 17. 5

Clauſula derogatoria appoſita in primo teſtamento quando concepta eſt verbis generalibus, col. 1. num. 17. ibid.

Clauſula derogatoria quando concepta eſt verbis ſpecialibus, col. 2. n. 18. tres opiniones. ibid.

Clauſula tacita quando ſumitur à contrario ſenſu, col. 2. n. 25. 9

Clauſula derogatoria ad ſequentia teſtamenta, ſi inſit teſtamento tacitè à lege, non reuocari poſteriori, niſi in poſteriori apponatur ſpecialis reuocatio illius clauſulæ, column. 2. num. 26. ibid.

Clauſula derogatoria appoſita in primo teſtamento quando fuit concepta non verbis ſpecialibus, ſed ſingularibus, col. 2. num. 19. 7

Clauſula derogatoria poſita in primo teſtamento, ſi reuocata non fuerit ſatis ſufficienter, & poſterius teſtamentum habeat clauſulam codicillarem: legata relicta in poſteriore debebunt præſtari ab hærede ſcripto in priore. col. 1. n. 29. 11

Clauſula derogatoria appoſita in teſtamento quando habet ſpecialem formam, col. 1. num. 19. 7

Clauſula codicillari ſuſtinentur legata relicta in ſecundo teſtamento, & hæredes ſcripti in primo teſtamento perfecto, cenſentur rogati per hanc clauſulam appoſitam in ſecundo imperfecto præſtare ea, col. 1. num. 31. 11

Clauſula derogatoria appoſita in primo teſtamento ſine teſtatoris conſenſu, tunc ſecundum ſine clauſula ſpeciali derogatoria prioris tollit illud primum, col. 2. num. 18. 5

Clauſula codicillaris vt operetur in teſtamento vitioſo, quæ ſunt neceſſaria, col. 1. num. 6. 75

Clauſula codicillaris propriè obtinet quando teſtamentum eſt vitioſum, col. 2. n. 7. ibid.

Clauſula codicillaris locum habet quando deficiunt ſolemnia teſtamenti, c. 2. num. 8. ibid.

Clauſula codicillaris operatur ſi ab hærede ſcripto hæreditas non fuerit adita, col. 2. num. 9. ibid.

Clauſula codicillaris an repatet præſentem tantùm inualiditatem teſtamenti, col. 2. num. 15. 78

in Clauſula codicillari ſit diſtinctio inter verba præſentis & futuri temporis, col. 1. num. 16. 79

Clauſula codicillaris tacita, aliqui volunt operari ad inualiditatem tantùm præſentem, ſed veriùs operari ad futuram, c. 2. n. 17. ibid.

Clauſula codicillaris quando ſcripta eſt in teſtamento quæritur an id cenſeatur factum ex ſtilo potiùs & conſuetudine Notarij, quàm voluntate teſtatoris, column. 2. num. 27. 82

quæ Clauſula dicitur ineſſe teſtamento ex ardore amoris liciti, col. 1. num. 22. 81

Clauſula codicillaris in teſtamento debet intelligi ad pias cauſas, col. 2. num. 20. 80

Clauſula codicillaris poteſt etiam apponi in donationibus, c. 2. n. 18. 83

Clauſula in principio, vel in medio, vel in fine poſita refertur ad omnia capitula quibus congruere poteſt, col. 1. num. 26. 301

Clauſula, *Omni meliore modo*, conſeruat teſtamentum in quo filius præteritus eſt, column. 1. num. 12. pag. 78.

Clauſula codicillaris in teſtamento adiecta, an inſtitutus poterit agere vna tantùm via, an vtraque col. 1. n. 25. 81

Clauſula codicillaris licèt primo teſtamento ſit appoſita, non valebit, ne quidem iure codicillorum facto ſecundo teſtamento, c. 1. n. 10. 3

Clauſula codicillari pupillarem ſuſtineri & conuerti in fideicommiſſum certum eſt, quando teſtamentum non valet ob aliquem defectum, col. 1. num. 3. 74

Clauſulæ codicillaris vi nepotes cenſentur rogari reſtituere ſuo patruo portionem in qua fuit inſtitutus. c. 2. n. 14. 78

Clauſula codicillaris, qua teſtamenta vitioſa ſuſtinentur, col. 1. num. 1. 73

Clauſula codicillaris etſi non ſit appoſita teſtamento patris vel matris conſeruantur legata & fideicommiſſa, col. 2. n. 6. 51

Clauſulæ codicillaris vitium præteritionis non rectè factæ. c. 1. n. 10. 76

Clauſulæ derogatoriæ expreſsè & in indiuiduo appoſitæ in primo teſtamento quales ſint, col. 1. num. 20. 8

Clauſulæ codicillaris effectus in teſtamento vitioſo, col. 2. n. 4. 74

Clauſulæ codicillaris effectus quando teſtamentum eſt inualidum, & quando eſt validum, col. 1. num. 24. 81

Clauſulæ codicillaris formulæ quæ important, col. 2. num. 18. 79

Clerico & Monacho quis ſuccedat, & an ipſi ſuccedant aliis, c. 1. n. 1. 408

Clericus ſi factus ſit ſæcularis, an Eccleſia excludat ſubſtitutum ſub aliqua conditione, column. 2. num. 40. 41. 346. & 347

Clericus primam ſolùm tonſuram habens, ſi filium præterierit, vel ſine cauſa exhæredauerit, teſtamentum non ſubiacet querelæ, ſed filius ſuam tantùm legitimam conſequitur, column. 2. num. 22. 47

Clerici poſſunt eſſe executores teſtamentorum, c. 2. num. 16. 146

Codicillaris clauſula, licèt primo teſtamento ſit appoſita, non valebit, ne quidem iure codicillorum facto ſecundo teſtamento, c. 1. n. 10. 3

Codicillaris clauſula, qua teſtamenta vitioſa ſuſtinentur, c. 2. n. 2. 75

Codicillis priores non reuocantur poſterioribus, licèt teſtamentum prius reuocetur poſteriore, col. 1. num. 44. 18

Codicilli facti ante teſtamentum, per poſterius teſtamentum non cenſentur in dubio reuocati, c. 1. num. 45. ibid.

Codicilli priores reuocantur poſterioribus cùm clauſula codicillaris adiecta eſt in teſtamentis, col. 1. num. 46. ibid.

Codicillis reuocari teſtamentum non poteſt, nec hæreditas adimi, col. 2. num. 57. 14

Cognatio quæ non eſt coniuncta cum agnatione manat tota ex iure naturali, col. 1. num. 10. 399

Cognatio non tam latè vt agnatio extenditur, col. 1. num. 8. 398

de Cognatis tranſverſalibus patris, col. 1. n. 35. 387

ex Cognatis etiam remotioribus ſi quis vult adire purè & ſimpliciter, excludit alios etiam proximiores qui non volunt adire niſi cum inuentario, col. 1. num. 12. 405

Cognatis tranſverſalibus qui non conſenſerint legitimationi legitimatus non ſuccedet, c. 1. n. 25. 383.

Cognatos mariti alterius lineæ, excludunt vxorem, qui tamen excluduntur per fiſcum, column. 1. num. 4. 402

Cohæres aduersùs cohæredem non agit petitione hæreditatis, ſed familiæ erciſcundæ, column. 1. num. 6. 123

Coitus ſimplicis fornicationis ita damnatus in Regno Franciæ, vt ne quidem in bonis matris debeatur legitima, c. 2. n. 5. 246

Coitu

Coïtus panibilis appellatur inceſtus & adulterium, col. 2. num. 18. 378
Collaterales quomodo ſuccedant inuicem, col. 1. num. 1. 394
Collaterales vbi ſuccedunt in infinitum, col. 1. n. 8. 398
Collaterales ad quem vſque gradum ſuccedunt, col. 2. num. 8. ibid.
Collateralibus iunctis per adoptionem, diſtinctio fit inter arrogationem & adoptionem, col. 2. num. 10. 399.
Collateralium illegitimarum tria ſunt genera, col. 2. num. 9. 398, caſus. ibid.
Collatio pro quibus partibus fiat, col. 1. n. 1. 203
Collatio fit poſt aditam hæreditatem in diuiſione hæreditatis col. 1. n. 1. 202
Collatio quando intelligatur prohibita, c. 1. n. 1. 213.
vt Collationi locus ſit, neceſſe eſt liberos ſuccedere ex titulo vniuerſali, col. 2. num. 12. 212
Collationi an ſit locus inter ſuccedentes diuerſo iure, col. 2. num. 4. ibid.
an Collegium, in quo erat maritus, præferatur vxori, col. 1. num. 8. 403
Commendatarius Abbatiæ poteſt tranſigere de fructibus beneficij & eos vendere, col. 1. num. 12. 412.
Concluſio principalis appoſita legato, cenſetur repetita in eodem legato, col. 1. num. 7. 294
ex Concubina ſi duo ſunt fratres nati ab eodem patre, ſuperſtiti nullam deberi legitimam in bonis fratris prædefuncti, col. 2. num. 15. 249
Concubina ſi ducatur in vxorem, liberi ex concubinatu fiunt legitimi qui non erant niſi naturales, col. 1. num. 21. 380. Exceptio. ibid.
Concubina concubinario decedenti ſine iuſtis liberis & iuſta vxore, ſuccedit in ſextante cum liberis naturalibus, col. 2. num. 11. 393
Condemnatum directa actione ex cauſa depoſiti, vel tutelæ, vel actione pro ſocio, turpem eſſe dicitur, col. 2. num. 1. 41
qui Condemnantur ad mortem ſtatim capite minuuntur, col. 1. num. 33. 387
Conditio, *Si non nupſerit*, quæ imponitur viduæ vel nuptæ, imponi etiam poteſt viro viduo, vel coniugato, col. 2. num. 13. 14. 360
Conditio vbi debet impleri intra certum tempus, ſi non impleta fuerit dicitur defeciſſe, col. 1. n. 5. 303.
Conditio licèt reſpiciat perfectionem actus, non ſemper eſt ſuſpenſiua, col. 1. num. 4. 320
Conditio quæ in præſens vel præteritum refertur, non ſuſpendit actum, nec differt obligationem, ſed ſtatim vel vera vel falſa eſt. ibid.
Conditio reſolutiua apponi poteſt in contractibus, col. 1. num. 3. ibid.
Conditio poteſtatiua non poteſt impleri niſi poſt mortem teſtatoris; caſualis & mixta quomodo impleatur, col. 2. num. 6. 303
Conditio impoſſibilis, licèt aliquando reddat diſpoſitionem inutilem, id tamen nunquam facit modus impoſſibilis, col. 1. num. 9. 291
Conditio habetur pro non ſcripta quando ita dictum eſt, *Lego Titio centum, ſi non fiat Monachus*, col. 2. num. 3. 4. & ſeq. 361. & 362
Conditio quando deficit, an relictum conditionale cenſeatur etiam defeciſſe, c. 1, n. 13. 311
Conditio ſemper eſt implenda, licèt eam impleri nullius interſit, col. 1. num. 5. 290
Conditio appoſita primæ diſpoſitioni non intelligitur repetita in ſecunda, c. 2. n. 17. 299
Conditio repetita non intelligitur ſi repetitio faceret inutile legatum, c. 2. n. 23. 299. & ſeq.
Conditio mixta pendens ex voluntate & facto duorum, quando habetur pro impleta, column. 1. num. 22. 321
Conditio dandi hæredi quomodo impleatur, col. 1. num. 11. 305
Conditio non dari debet emptori hæreditatis, licèt ipſe hæres teneatur poſtea reſtituere id emptori, ibid. & col. 2.
Conditio concipitur dictione *Si*, Modus eſt dictio *Vt*, col. 1. num. 1. 286
Conditio vel modus adiectus vni diſpoſitioni quando cenſeatur repetitus in altera, c. 2. n. 1. 291
Conditionis implendæ cauſa debet imputari in Trebellianicam, & contrà non imputari in Falcidiam, col. 2. n. 4. 327
Cõditio poteſt conferri in omne tẽpus, c. 1. n. 12. 291
Conditio ſeu qualitas quando intelligatur repetita in aliis diſpoſitionibus ſequentibus, col. 1. n. 26. 301 Limitationes. ibid.
Cõditio quæ tacitè ineſt ſi ſit expreſſa nunquã intelligitur repetita in alio legato, col. 1. num. 23. 300
de Conditione appoſita fideicommiſſo, ſi Inſtitutus deceſſerit ſine liberis, an ſubſtitutus probare debeat eam eueniſſe, c. 2. n. 17. 113. caſus, ibid. & pag. ſeq.
ſi Conditio ſit caſualis, tunc contractus actiuè & paſſiuè tranſit ad hæredes, c. 1. n. 10. 305
Cõditio in quibus poteſt impleri, col. 1. n. 10. 192
an Conditio adimplenda in perſona pupilli vel adulti debeat præcisè adimpleri in eorum perſona, vel an poſſit adimpleri in perſona tutoris vel curatoris, col. 1. num. 21. 305
Conditio non nubendi an virgini imponi poſſit, col. 1. num. 7. 358
Conditio negatiua quando impleta intelligatur, c. 1. num. 12. 306
Conditio mixta pendens ex facto duorum quando fuit impedita caſu fortuito, tunc, non habetur pro impleta, c. 1. n. 21. 309
Conditionis perſeuerantia requiretur, ſi dictum ſit, ſi in viduitate manebit, vel dummodo in viduitate manſerit, colum. 2. num. 9. 304
Conditione patri acquiratur vſusfructus in legitima filij, an poſſit à matre apponi, column. 1. num. 4. 275
Conditio quæ ab initio falſa eſt an habeatur pro impoſſibili, nec vitiet legatum? col. 1. num. 1. 285.
Conditio ſi impoſita ſit duobus legatariis, ſufficit quòd vnus rationes reddat, col. 2. n. 1. 369
Conditio quomodo impleatur, col. 2. num. 16. 178
Conditio non poteſt impleri ab alio, quàm ab eo in cuius perſona collocata eſt, column. 1. num. 16. 305.
Conditio poteſtatiua, quando ſtetit per teſtatorem tunc habetur pro impleta, c. 2. n. 20. 307
Conditio quando intelligitur repetita in legato, col. 1. num. 10. 298
Conditio vel impleta vel defecta non reſumitur, c. 1. num. 14. 312
Conditio, *Si nupſerit*, poteſt impleri etiam viuo teſtatore, col. 2. num. 11. 12. 355
Conditio quæ fit non de conſenſu, nec de arbitrio, ſed de conſilio, c. 1. n. 5. 153
Conditio, *Si*, vel dum cum liberis habitabit, deficit ſi legatarius deſierit habitare cum liberis, col. 1. num. 8. 368. Limitationes. ibid.
Conditio poteſtatiua quando ſtetit per omnino extraneum habetur pro impleta, c. 2. n. 20. 307
an Conditio mixta quæ defecit habeatur pro impleta, col. 1. num. 21. 309
de Conditione, *Si ſine filiis maſculis deceſſerit*,

an ſcilicet ea contineantur fœminæ, column. 2. num. 21. 336

Conditio non reiterabilis, vt manumittendi ſeruum, ſufficit vt in vita teſtatoris ſit impleta, column. 1. num. 6. 303

Conditio ſi ante teſtamentum ſit impleta, tunc non habetur pro impleta, ſed iterum implenda eſt, col. 2. num. 6. 303. Caſus. ibid.

Conditio ſi non poteſt impleri de iure, ſatis eſt impleri de facto, c. 1. n. 3. 304

Conditio appoſita vni ex cohæredibus vel collegatariis, an cenſeatur repetita in alio cohærede & collegatario, c. 1. n. 8. 294

Conditio poteſtatiua, quando ſtat per eum in cuius perſona conditio venit implenda quominus impleatur, habetur pro impleta, c. 1. n. 20. 308

Conditio poteſtatiua habetur pro impleta quando ſtat per hæredem, vel alium grauatum, qui impleta conditione venit obligandus, ibid.

Conditio mixta intelligitur duobus modis, col. 1. num. 4. 313

Conditio dandi an ſit poteſtatiua dubitatur, col. 1. num. 5. ibid.

Conditio an debeat impleri in ſua forma ſpecifica, an potiùs poſſit impleri per æquipollens, column. 1. num. 1. 301

Conditio voluntaria debet impleri in forma ſpecifica, neceſſaria impletur per æquipollens, ibid. & pag. ſeq. c. 1. Exempla. ibid.

an Conditio dandi ſiue modus poſſit impleri per compenſationem, col. 2. num. 1. 302

Conditio quando impleatur vel defeciſſe intelligatur, col. 1. num. 1. 301

Conditio appoſita legatario, an cenſeatur repetita in eius ſubſtituto vulgari, c. 2. n. 7. 291

Conditio mixta quando deficit ex parte eius in cuius perſona implenda erat, habetur pro impleta, col. 1. num. 11. 309

Conditio poteſtatiua eſt quæ à poteſtate & voluntate honorati pendet, col. 2. num. 1. 323, tres ſpecies. ibidem.

Conditio dicitur vel impleri, vel deficere, vel pendere, col. 1. num. 19. 307. caſus. ibid.

Conditio poteſtatiua, quando defecta habeatur pro impleta, col. 1. num. 20. ibid.

Conditio poteſtatiua quomodocunque deficiat, habetur pro impleta, dummodo non ſtet per honoratum, Caſus. ibid.

Conditio poteſtatiua quando conſiſtit in dando, ſufficere oblationem, ne requiri depoſitionem dicit Mantica, ibid. pag. ſeq. c. 1.

Conditio quando appoſita eſt primæ orationi perfectæ, an cenſebitur repetita in prima oratione perfecta, col. 1. num. 9. 295

Conditio appoſita in primo legato, quando non cenſetur repetita in ſecundo, c. 1. n. 10. 296

Conditio, *Si ſine liberis deceſſerit*, dicitur continere duas partes, col. 1. num. 35. 342

Conditio tacita quando inducatur, c. 1. n. 1. 301

ſi Conditio ſit pro parte tantùm impoſſibilis, debebit impleri pro parte poſſibilis, c. 1. n. 7. 311

Conditio impoſſibilis vel turpis adiecta exhæredationi non habetur pro non ſcripta, ſed vitiat exhæredationem, c. 1. n. 8. ibid.

Conditio caſualis eſt quæ à fortuna pendet, col. 2. num. 3. 313

Conditio in quibus non deficit, col. 1. num. 17. 338

Conditio hæc, *Si ſine liberis deceſſerit*, refertur non tantùm ad liberos naſcituros, ſed etiam ad iam natos, col. 1. num. 18. ibid.

Conditio, *Si ſine liberis deceſſerit*, quomodo diſtinguatur, c. 2. n. 21. 336

ſi Conditio impoſſibilis reſpiceret actum pium, non haberetur pro non ſcripta, ſed tranſmutaretur in alium actum poſſibilem, niſi voluntas teſtatoris eſſet præciſa, c. 1. n. 3. 325

Conditio appoſita inſtitutioni an cenſeatur repetita in prælegatu, col. 1. num. 3. 293. exceptiones in quibus repetitio ceſſat. ibid.

Conditio appoſita prælegato an cenſeatur repetita in inſtitutione, col. 1. num. 4. 293

Conditio appoſita primæ ſubſtitutioni, cenſetur repetita in ſequentibus ſubſtitutionum gradibus, ibid. num. 5.

Conditio principalis procedit etiam in ſubſtitutionibus vulgaribus, col. 1. num. 6. 194

Conditio quando appoſita eſt ſubſtitutioni fideicommiſſariæ, cenſetur repetita in alia ſubſtitutione directa, col. 1. num. 6. ibid.

Conditio in quibus cenſetur repetita, c. 1. n. 7. ibid.

Conditio non nubendi quomodo imponatur vxori, c. 1. n. 8. 9. & 10. c. 1. n. 11. 12. 159. & 160

Conditio ſi fuerit pluribus impoſita, ſi ſit diuidua, poterit eam vnus ſine altero implere pro parte ſua, col. 1. num. 1. 315. Limitationes. ibid.

Conditio caſualis vel mixta non cenſetur repetita, col. 1. num. 1. 292

Conditio poteſtatiua quomodo cenſeatur repetita, ibidem.

Conditio ſi cohæreat perſonæ, tunc non intelligitur repetita, col. 2. num. 22. 299

Conditio vel vni vel pluribus imponitur, & ſi vni non poterit diuidi, col. 2. num. 1. 315

Conditio dicitur defeciſſe ſi exſecto ventre filius extractus fuerit, col. 1. num. 24. 338

Conditio ſimpliciter concepta quando excludit ſubſtitutum, col. 1. n. 6. 327

Conditio poteſtatiua non retrotrahitur in contractibus tribus caſibus, col. 2. num. 2. 319

Conditio debet impleri in totum, col. 1. n. 8. 304

Conditio quando adiecta eſt conditioni non diuiſioni tantùm, col. 2. num. 14. 289

Conditio in dubio non ſubintelligitur, ideo in dubio legatum præſumitur purum, col. 2. ibid. n. 15

Conditio turpis non tantùm eſt contra bonos mores naturales, ſed etiam ciuiles, col. 2. n. 1. 320

Conditio impoſſibilis habetur pro non ſcripta in inſtitutionibus & legatis, col. 1. num. 2. 321

Conditio de nuptiis eſt vel permiſſiua, vel prohibitiua nuptiarum, col. 2. num. 5. 356

Conditio adſcripta legato Virginis non procedit ſi moderata ſit vel ad certum tempus, vel ad certum locum, vel ad certas perſonas, col. 2. num. 2. Ibidem.

Conditio, *Si non nupſerit*, quando valeat, col. 1. num. 4. 357

Conditio appoſita inſtitutioni, vel legato an cenſeatur repetita in ſubſtitutione fideicommiſſaria? col. 1. num. 2. 293

Conditio habetur pro impleta quoties per eum cuius intereſt conditionem impleri, ſit quominus impleatur, col. 2. num. 25. 312

Conditio nuptiarum concipitur aut affirmatiuè, aut negatiuè, col. 2. num. 1. 351

Conditio generalis, *Si nupſerit*, quomodo impleatur, colum. 2. num. 2. ibid.

an Conditio poſſit impleri pro parte, & de pluribus conditionibus vni impoſitis, col. 2. n. 1. 315

Conditio & modus quicumque impugnat publicam vtilitatem, veluti libertatem, remittitur ſemper, col. 1. n. 1. 365

de Conditione, *Si viceris in colluctatione* c. 1. n. 1. 369

de Conditione, *Si Presbyter factus fueris*, & generaliter de conditione religionis, c. 2. n. 1. 361

de

de Conditione, nomen & inſignia ſiue arma ferendi, c. 2. n. 1. 363
in Conditione tacita naturales non continentur, c. 2. num. 7. 325
de Conditione impoſſibili, c. 1. n. 1. 320
de Conditione iuriurandi, c. 2. n. 1. 362
Iuſiurandum pertinet ad Religionem, c. 2. n. 1. ibid.
de Conditione, *Si nupſerit*, c. 1. n. 1. 352
de Conditione tacita ſi ſine liberis deceſſerit, col. 2. num. 1. 337
de Conditione, *Si meum erit cum moriar*, column. 1. num. 1. 369
de Conditione ſuſpenſiua & reſolutiua, column. 2. num. 1. 319
de Conditione poteſtatiua, caſuali & mixta, col. 2. num. 1. 323
de Conditione, *Si non nupſerit*, c. 2. n. 1. 356
de Conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, c. 1. n. 1. 324
in Conditione quæ refertur ad præſens vel præteritum, quæ ſit impoſſibilis diſtinguunt Interpretes, col. 1. num. 4. 310
in Conditione, *Si ſine liberis deceſſerit*, Monaſterium quod poſtea ingreſſus eſt grauatus, excludit ſubſtitutum, c. 1. n. 37. 346. quando non excludit ſubſtitutum, c. 1. n. 38. 345. Caſus, c. 2. n. 39. 346
de Conditione affirmatiua quando aliquid cui relinquitur ſub conditione, c. 2. n. 8. 327
de Conditione habitandi cum liberis, c. 1. n. 1. 365
Conditionem ſufficit incepiſſe intra tempus, licet eam non perfecerit, c. 1. n. 5. 303
Conditionem non ſatis eſt implere quoquo modo, ſed debet impleri de iure. ibid.
Conditionem non ſufficit impleri facto ſeu caſu fortuito, ſed debet probari quòd animo implendi fuerit conditioni ſatisfactum, c. 1. n. 4. 303
ad Conditionem implendam in hæreditate adeunda, datur hæredi latius ſpatium ad deliberandum, c. 1. num. 7. ibid.
an Conditionem ſufficiat ſemel extitiſſe, & momento impletam fuiſſe, an verò requiratur vt duret implementum, c. 1. n. 9. 304
quis Conditionem debeat probare eueniſſe, col. 2. num. 26. 313
Conditiones quæ in legatis adiiciuntur, aliæ in faciendo conſiſtunt, aliæ in non faciendo, col. 1. num. 23. 332
Conditiones ſi ſint negatiuæ, omnes impleri neceſſe eſt, col. 2. num. 6. 316
Conditiones ſi ſint poteſtatiuæ, erit in electione honorati implere conditionem quàm voluerit, c. 1. num. 5. 317
Conditiones quando diſiunctiuè ſiue alternatiuè appoſitæ ſunt, ſufficit vnam conditionem euenire ſiue impleri. ibid.
Conditiones ſi non ſint contra bonos mores, debent impleri, col. 2. num. 1. 320
Conditiones impoſſibiles & à iure improbatæ non ſolùm reiiciuntur, ſed etiam omne onus iniunctum in caſum inobedientiæ, c. 2. n. 6. 321
Conditiones variæ legatorum, c. 2. n. 9. 368. & 369
Conditioni mixtæ quando implementum impeditur facto teſtatoris, c. 1. n. 22. 311
Conditionis implementum impeditur per caſum fortuitum, col. 2. n. 20. 308
Conditionis implementum an retrotrahatur, col. 1. num. 1. 319
Conditionis impoſſibilis diſtinctio, c. 2. n. 12. 322
Conditionis implementum quando expirat, col. 1. num. 10. 305
Conditionis iuriſiurandi duo ſunt ſingularia quæ non ſunt communia aliis conditionibus, column. 2. num. 1. 362
Conditionis impoſſibilis modus reiicitur tam in contractibus quàm in inſtitutionibus & legatis, c. 1. num. 10. 322
in Conditionibus perſeuerantiam requirentibus diſtinctio, col. 2. num. 9. 304
in Conditionibus pluribus impoſitis vni, diſtinguendum eſt an coniunctiuè vel alternatiuè poſitæ ſint, col. 1. num. 2. 315
Conditionibus diuerſis legato diſiunctim relicto, legatarium parere debere nouiſſimæ conditioni non cui voluerit, c. 1. n. 5. 317
Conditionibus pluribus alternatiuis omnes euenire neceſſe eſt, ſi ſit expreſſa iſta, *Si deceſſerit ſine liberis*, col. 2. n. 7. 317
de Conditionibus quæ ſolent adiici legatis, fideicommiſſis, & inſtitutionibus, c. 1. n. 1. 314.
Conditionum impoſſibilium quatuor ſunt genera, col. 1. n. 1. 326
Conditionum ſumma diuiſio eſt, vt vna ſit impoſſibilis, altera poſſibilis, c. 1. n. 1. 323
Conferre non poſſunt extranei inter ſe, column. 2. num. 7. 202
Conferuntur ea tantùm bona quæ habentur ab eo de cuius ſucceſſione agitur, c. 1. n. 2. 204
non Conferuntur ex turpi cauſa quæſita, col. 2. num. 6. ibid.
Confeſſio à patre facta in ſuo teſtamento ſe debitorem alicuius, non nocet filio quoad diminutionem legitimæ, col. 1. num. 1. 257
Coniugatus quando liberos habet ex ſoluta, adulterium quidem eſt, ſed non punibile ex legibus ciuilibus, co. 2. n. 18. 378
Coniuges quando ſuccedant inuicem, c. 1. n. 1. 402
ex Coniugibus ſi vnus alterum veneno vel alio modo occiderit, occiſor non ſuccedit ſi illicitè occiderit, col. 2. num. 4. ibid.
Coniecturæ variæ clauſularum, c. 2. n. 18. 5. & 6
Coniectura prima clauſulæ derogatoriæ ſi teſtator in ſecundo iurauerit hoc eſſe ſuum vltimum teſtamentum, & ſe velle vt valeat, c. 2. n. 18. 6
Coniectura ſecunda eſt, ſi ſecundum teſtamentum ſit factum inter liberos, c. 1. n. 18. ibid.
Coniectura tertia eſt, ſi in ſecundo teſtamento dicatur, quòd teſtator illud facit omni meliore modo, & quòd vult contenta in eo ſortiri effectum omnino. ibid.
Coniectura quarta eſt, ſi teſtator dixerit in ſecundo teſtamento, ſe velle id ſecundum omnino valere. ibidem.
Coniectura quinta eſt, ſi clauſula codicillaris fuerit adiecta in ſecundo teſtamento, c. 2. n. 18. ibid.
Coniectura ſexta eſt, quando poſt primum teſtamentum elapſum eſt decennium. ibid.
Coniectura ſeptima eſt, quando teſtator dicit in ſecundo ſe reuocare ex certa ſcientia primum. ibid. col. 1. 7
Coniectura octaua eſt, quando teſtator ſumi & leuari feciſſet & protocollo Notarij teſtamenti ſecundi exemplum, & in propria arca recondidiſſet. ibid.
Coniectura nona eſt, ſi poſt factum teſtamentum, in quo erat derogatoria, inciderit noua cauſa mutandi illud. ibid.
Coniectura decima eſt, ſi in poſteriori teſtamento ſic ſcriptum ſit, *Et hanc voluit eſſe ſuam vltimam voluntatem.* ibid.
Coniectura vndecima eſt, ſi teſtator voluerit poſterius teſtamentum extendi ad conſilium ſapientis, 6
Coniectura duodecima eſt, ſi poſterius teſtamentum coram Principe fuerit factum, ibid. col. 1.
Coniectura decima-tertia eſt, ſi clauſula derogatoria ſcripta

ſcripta in teſtamento reuocetur ſpecialiter in codicillis. ibid.
Coniectura voluntatis patris ſumitur ab æqualitate ſeruanda inter ſuos liberos, col. 2. n. 38. 62
Coniecturæ, ex quibus declaratur voluntas obſcura teſtatoris, col. 1. num. 36. ibid.
Coniecturæ, quibus præſumitur legatum fauore legatarij, quæ ſunt, col. 2. num. 3. 366
Coniunctiue tantùm, an præferantur coniunctis verbis tantùm, col. 2. n. 5. 193
Coniunctio nulla erit, ſi non ab eodem actiuè & paſſiuè legatum ſit, col. 1. num. 8. 187
Coniunctio nulla, & nullum ius adcreſcendi eſt inter ſuccedentes diuerſo iure, ibid. n. 9
Coniunctio omnis eſt vel hominis vel legis, col. 2. num. 2. 183
Coniunctio mixta eſt, ſi per verbum collectiuum legauerit teſtator, col. 2. n. 5. 184. & ſeq.
Coniunctio quæ fit verbis tantùm quomodo fiat, ibidem.
Coniunctio non poteſt conſiſtere inter perſonas inter quas cadit ordo affectionis, c. 2. n. 10. 187
Coniunctio legalis quid ſit, c. 2. n. 1. ibid.
Coniunctio legalis an operetur in legatis, col. 1. num. 2. 188
Coniunctio legalis an operetur ius adcreſcendi inter legitimarios, col. 2. num. 3. ibid.
Coniunctionis effectus eſt ius adcreſcendi, col. 1. num. 1. 189
Computantur in legitima quæ pater perdidit ex cauſa delicti, c. 2. num. 8. 259
Conſanguinei & vterini fratres excluduntur per vtrinque coniunctum, col. 2. num. 2. 395
Conſanguinei appellantur qui ex latere patris coniuncti ſunt, col. 1. num. 14. 249
Conſenſus ſine approbario quomodo noceat approbanti, col. 2. num. 22. 31
Conſequentia quando valeat ab imputatione ad collationem, & vice verſa, c. 1. n. 23. 212
Conſortes liberalitatis Principis quando ſuccedunt ſibi inuicem, col. 2. num. 11. 407
Conſtitutio Regia quæ adiudicat vſuras à die citationis, accipitur de debitis quæ conſiſtunt in pecunia numerata, col. 1. num. 4. 281
de Conſtitutione Regis Franciæ, qua matres excluduntur à ſucceſſione ſuorum liberorum, col. 2. num. 10. 392
ex Conſuetudine ſi feuda perueniant ad primogenitum, cæteri liberi non poterunt detrahere legitimam ex feudis, col. 1. num. 23. 261
Contractus, qui ſolo conſenſu contrahuntur, dicuntur perfici nullo conſenſu, col. 1. num. 1. 301
in Contractibus tribus caſibus poteſtatiua conditio non retrotrahitur, col. 2. num. 2. 319
in Contractibus reſolutiua conditio apponi poteſt, col. 1. num. 2. 320
Contractus quando eſt reuocabilis, poterit etiam teſtator iubere vt imputetur, col. 1. n. 10. 230
per Contumaciam condemnatus ad mortem, non poteſt patri ſuo ſuccedere, c. 2. n. 33. 386
Creditores hæreditarij non poſſunt vllo modo exequi inuentarium ſuper bonis ipſius hæredis, col. 2. num. 15. 104
Creditores paterni vt poſſint filium conuenire, debent probare non ſolum eſſe filium, ſed etiam hæreditati patris immiſcuiſſe, c. 2. n. 4. 95
Creditores contendentes in inuentario quid agendum, c. 1. n. 14. 101
Creditoribus actio non datur aduersùs legitimarium, col. 1. num. 2. 255
Curator ſi ſit datus bonis tenetur facere inuentarium, col. 2. num. 13. 110
Curioni ſiue Preſbytero Parochiano quæ debentur de quarta canonica, c. 2. n. 1. 282

D

Damnatorum filiæ in læſæ Maieſtatis crimine tantùm ex bonis matris percipiunt legitimam, tam ab inteſtato quàm ex teſtamento, col. 1. num. 35. 387
Damnatorum liberi in læſæ Maieſtatis crimine priuantur ſucceſſione aſcendentium ex vtraque linea. ibid.
Damnatorum bona, præter crimen læſæ Maieſtatis, deferuntur deſcendentibus & aſcendentibus in infinitum, col. 2. n. 36. ibid.
Data & non reuocata quomodo acquirat vel repudiet is cui data vel relicta ſunt, c. 1. n. 1. 83
Data filio contemplatione patris imputantur in legitimam, col. 1. n. 28. 270
per Debitorem ſi conditio ſtat quominus impleatur vel exiſtat, pro impleta habebitur, col. 2. num. 25. 322
Decedenti ſine liberis, parentibus, cognatis, coniuge, quis ſuccedat, col. 2. num. 2. 405
ſi Deceſſerit quis ſine vllis liberis, parentibus, fratribus, fratrúmque filiis, non patruis & aliis collateralibus, quis ei ſuccedet, c. 1. n. 6. 397
Defuncti voluntatem poteſt priuatus interpretari, col. 1. num. 15. 57
ſi Defuncto nulli ſuperſint liberi aſcendentes ei ſuccedant, c. 2. n. 1. 388. ſunt quidam collaterales qui concurrunt cum aſcendentibus. ibid.
ſi Defunctus nullos liberos nec parentes reliquerit ſed tantùm cognatos collaterales, fratres ſuccedunt primi, ſub quorum nomine ſorores intelligimus, col. 2. num. 1. 394
ſi Defunctus deceſſerit ſine vllis deſcendentibus, aſcendentibus, fratribus germanis, fratrúmque germanorum filiis, qui admittentur, c. 1. n. 4. 396.
Demonſtratio defertur aliquando ad ſubſtantiam legati, col. 2. n. 2. 285
ſi Demonſtratio ſit in totum falſa, ſiu pro parte tantùm, tunc tenet legatum vitiari pro ea parte, & ſufficere quod valeat pro alia parte, col. 1. num. 1. 284
Demonſtratio falſa abundans licèt non vitiet legatum, tamen caue dixeris quod faciat legatū. ibid.
Demonſtratio potentior eſt nomine. ibid.
Demonſtratio turpis an vitiet vltimam voluntatem, col. 2. num. 11. 322
Demonſtratione falſa, nec falſo nomine, non vitiatur legatum, col. 1. num. 1. 284
Demonſtratione ſignificatur cui vel quid legetur, cauſa verò cur legetur, c. 1. n. 2. 285
Deportatus filius non ſuccedit patri ſuo, col. 2. nu. 33. 386
Deportatus dicitur, qui ciuitatem exilio amittit, à quo differt relegatus, c. 2. n. 33. ibid.
Derogatio ſpecialis, non eſt neceſſarium vt apponatur ſecundo teſtamento, quando aliunde conſtat teſtatorem voluiſſe mutare primum, colum. 2. num. 18. 5
Deſcendentes quandiu extant, non tenetur quis inſtituere vel exhæredare ſuos aſcendentes, col. 2. num. 1. 36
Deſcendentes vt conferant tria requiruntur, col. 1. num. 5. 202
Deſcendentes quomodo conferant inter ſe, col. 1. num. 8. 203
Deſcendentes vel aſcendentes quando detrahant duas quartas, col. 2. num. 1. 233
Deſcendentes, aſcendentes, & collaterales omnes ſi deficiant, ius virum & vxorem vocat ad con-

gis inteſtati hæreditatem fiſco excluſo, col. 1. num. 1. 402

Decedenti ſine vllis omnino cognatis ab inteſtato, eius immobilia deferuntur dominis territoriorum in quibus ſita ſunt., c.2.n.1. 2. 3. 405.& 406

Deſcendentibus quatuor genera bonorum conſiderantur, col. 2. num. 1. 203

Detractio Trebellianica tenetur prohibita quando clauſula, *Omni meliore modo*, poſita eſt poſt clauſulam codicillarem, col. 2. n. 22. 242

Detractio duarum quartarum admittitur, ſi non ſint plures quàm quatuor filij. col. 2. num 3. 233

Detractio Trebellianica ceſſat cùm remittitur vel à lege, vel à teſtatore, vel ab ipſo hærede granato, col. 2. num. 1. 235

Detractio Trebellianica poteſt hæredi extraneo etiam tacitè prohiberi, col. 1. num. 8. 241

Dictio *Si* quando non facit conditionem, col. 2. num. 2. 286

Dictio, *Niſi*, an faciat conditionem, ibid.

Dictio, *Cùm*, facit conditionem, c. 1. n. 3. 287

Dictio, *caſu quo*, facit conditionem, col. 2. num. 4. ibid.

Dictio, *dummodo*, Gallicè, *pourueu*, facit potiùs conditionem quàm modum, ibid.

Dictio Gallica, *moyennant*, non facit niſi modum. ibidem.

Dictio, *pro*, importat conditionem, c. 2. n. 5. ibid.

de Dictione, *ita*, idem dicendum quod de dictione, *vt*, col. 2. num. 6. ibid.

Dictio, *poſt quam* facit modum vt quidam tenent, col. 1. num. 7. 288

Dictio, *donec*, facit diſpoſitionem conditionalem & conditionem ſuſpenſiuam, c. 1. num. 8. ibid.

Dictio, *iam*, ſi cadat inter duas orationes futuri temporis, facit conditionem, col. 1. n. 9. ibid.

Dictio, *etiam*, non ſolùm eſt implicatiua, ſed ampliatiua, & augmentatiua, col. 1. n. 11. 297

Dictio, *ampliùs* dicitur eſſe continuatiua, ibid. n. 12 Extenſiones. ibid.

Dictio, *vltrà*, repetit conditionem appoſitam priori legato, c. 2. n. 13. 297

de Dictione, *plus*, idem dicendum eſt quod de dictione, *ampliùs*, ibid. num. 14.

Dictio Gallica, *enfans*, idem valet quod dictio, *liberi*, col. 1. n. 18. 333

Dictio, *vt ſuprà*, quomodo intelligatur, col. 2. n. 15. 297

Differentia hæc inter contractus & legata, vt in contractibus etiam conditionalibus ſpectemus tempos ipſius contractus, col. 1. n. 1. 519

Differentiæ inter merum & miſtum executorem, col. 2. num. 4. 142

Differentiæ ratio eſt, quia inſtitutio tacitè reuocari non poteſt, legatum poteſt, col. 1. num. 4. 317 Limitatio. ibid.

de Differentiis inter Conditionem & Modum, col. 2. num. 1. 290

Dilapidator vel decoctor bonorum ſuorum, an cogi poſſit aſſignare filio legitimam, col. 1. num. 5. 256.

Diminutiones quæ contigerunt poſt mortem patris an diminuant legitimam, col. 2. num. 12. 260

Diſiunctiuè ſiue alternatiuè quando conditiones appoſitæ ſunt, ſufficit vnam conditionem euenire ſiue impleri, col. 1. num. 5. 317

Diſpenſatus dicitur ille cui ipſa legitimatione non conferuntur omnia legitimatis iura, column. 2. num. 30. 385

Diſpoſitio ſub conditione, *Si quis deceſſerit ſine liberis*, vbi refertur, col. 1. num. 1. 341

Diſpoſitio aſſumendi nomen & arma non impleta per primos ſub ea vocatos, facit vt hæredes eius cui expoſita fuerat excludantur, col. 2. num. 5. 364

Diſtinctio non fit an conditio ſit impoſſibilis ab initio, an poſt factum teſtamentum facta ſit impoſſibilis, dummodo impoſſibilitas ſit perpetua, col. 1. num. 5. 321

Diui Franciſci tertij Ordinis Religioſi poſſunt contrahere matrimonium, col. 2. num. 3. 408

Diuina conditio appellatur, quæ in danda quantitatè conſiſtit; Indiuidua quæ in danda ſpecie, vel in faciendo, col. 2. num. 2. 315

Diuiſio facta à patre inter liberos, non poteſt præiudicari iuri primogenituræ, c. 2. n. 17. 416

Doctorum diſtinctio in iure adcreſcendi, colum. 2. num. 2. 192

Doctorum opiniones de filiabus quæ ſtatuto excluduntur, col. 2. num. 9. 151

Dominium & poſſeſſionem in omni re conſiderandum, col. 1. num. 2. 117

in Domo aliqua ſumptuoſa non poteſt aſſignari legitima, col. 1. num. 4. 273

Donatarius cauſa mortis grauatus nullam detrahit quartam ſiue Falcidiam, ſiue Trebellianicam, col. 2. num. 14. 215

Donatio cauſa mortis non cenſetur reuocata per inſtitutionem hæredis vniuerſalis, licèt in teſtamento adiecta ſit clauſula derogatoria, c. 2. n. 48. 28

Donatio, vel alius contractus non cenſetur reuocata teſtamento reuocato, ibid. n. 8.

Donatio non iurata quam pater fecit filio an valeat, col. 1. num. 17. 256

Donatio cauſa mortis non poteſt repudiari, col. 1. num. 3. 149

Donatio facta filio quæ tria capita continebat, c. 1. num. 11. 152

Donatio facta ob cauſam à patre filio quæ ſit, col. 1. num. 4. 200

Donatio cauſa mortis non confertur, c. 2. n. 1. 206

Donatio ſimplex facta à patre filio an conferatur, col. 2. num. 3. ibid.

Donatio omnium bonorum facta à patre quomodo reuocatur, col. 1. num. 6. 158

Donatio inter ſimplicem ſcholarem & inter Doctorem, vel licentiatum debet accipi de donatione iuramento non confirmata, c. 1. n. 11. 168

Donatio iuramento confirmata valet, & non imputatur in legitimam, col. 2. num. 22. ibid.

Donatio fit vel mortis cauſas vel inter viuos, & imputatur legatum, col. 2. num. 23. ibid.

Donatio facta inter viuos, vel ab initio valet irreuocabiliter, vel morte tantùm confirmatur. ibid.

Donatio à matre facta filio non imputatur. ibid.

Donatio valet reuocabiliter, & non imputatur. ibid.

Donatio facta filiofamilias à patre fit irreuocabilis iuramento. ibid.

Donatio irreuocabilis quibus caſibus imputatur in legitimam. ibid.

Donatio ob cauſam à patre filio facta valet irreuocabiliter, col. 1. num. 24. 269. genera diuerſa, ibid. & col. 2.

Donatio facta à patre filio ob bene merita valet irreuocabiliter, & non imputatur, column. 1. num. 25. 269

Donatio imputatur quam pater fecit filio vxorem ducenti ex fauore matrimonij filij, ibid. num. 26

Donatio quæ cenſetur facta animo compenſandi, col. 1. num. 29. 270

Donatio facta à matre filio ſub conditione ferendi nomen familiæ ſuæ, col. 2. num. 9. 364

Dos vera, & data pro filia ingrediente religionem debet conferri, col. 1. num. 10. 206

Dos quæ conſiſtit in pecunia numerata non reſtitui-

tur ab hæredibus mariti niſi poſt annum à morte mariti, col.1.n.13. 220
Dos, quando data eſt nepti in contemplatione filii, tunc imputatur legitimum, col.2,n.7. 263
Dotem profectitiam facit non patria poteſtas, ſed parentis nomen, col.1.n.4. 390
de Dote conſtituta ab auo nepti ex ſuo filio, col.1. num.5. 391
Dotes omnes, ſeu donationes computantur, licèt non ſint inofficioſæ, col.1.n.6. 258
Doti conſtitutæ inter viuos per patrem filiæ ſuæ, pater non poteſt poſtea teſtamento ſuo imponere onus, col.1.n.11. 279
in Dubio conditio non ſubintelligitur, ideo in dubio legatum præſumitur purum, col.2.n.15. 289

E

ECcleſia vel monaſterium, cui quis ſe deuouit, ſi fortè moriatur ſine hærede, filius excluditur, col.1.n.8. 407
in Emphyteuſi priuata legitimatus per reſcriptum ſuccedit indiſtinctè, col.1.n.17. 384
Emptor ſi fraudis ſit particeps, alienatio poteſt reuocari ab omnibus, col.1.n.3. 257
Epiſcopatus cùm ſit dignior dignitate Abbatis, fit vt Epiſcopus factus liberetur poteſtate Abbatis, col.1.num.8. 411
Epiſcopi & alij adminiſtratores quæ acquiſierunt poſt eorum creationem, permanent in dominio Eccleſiæ, col.1.n.13. 412
Epiſcopo executori teſtamenti in quo pauperes ſunt inſtituti datur remedium, col.2.n.16. 118
Epiſcopo debetur quarta portio eorum omnium quæ Eccleſiis quæ ſub ipſo Epiſcopo ſunt, leguntur pietatis cauſa, exceptis legatis quæ exprimuntur, col.2.n.1. 282
Epiſcopus, ſiue Clericus quæ adquiſierit ſuo nomine deferuntur proximioribus cognatis, col.1.n.13. 412
Epiſcopus ſi decederet ſine vllo hærede, ſupellex eius domeſtica defertur Eccleſiæ quaſi ſpouſa ſuperſtiti, col.1.n.13. ibid.
Equi & arma à patre data filio quando non imputantur in legitimam, col.2.n.12. 268
Equites Hieroſolymitani nequidem in vſufructu ſuccedunt, vt iudicatum fuit Pariſiis, col.1.num.6. 247
Equites Hieroſolymitani quanquam ſuccedant in vſufructu ad vitam, tamen non ſunt habiles oneri ferendi nomen & arma familiæ, col.2. num.11. 364
Equites Hieroſolymitani faciunt tria monachorum vota, col.1.n.2. 408
Exceptio qua naturales liberi non excludunt ſubſtitutum, col.1.n.5. 325
Exceptiones quatuor quibus nuda voluntate hæreditatis datio reuocatur, col.2.n.34. 13
Exceptiones quædam quibus legata relicta in teſtamento minùs ſolemni debentur, col.1.n.2. 64
Exceptiones quibus clauſula codicillaris tacita nihil omninò operatur, col.1.n.23. 81
Exceptiones quæ dantur in petitione hæreditatis, col.2.n.2. 122
Exceptiones quibus verbis negatiuis repudiatio hæreditatis inducitur, col.2.n.3. 147
Exceptiones quibus vendita computantur in bonis, col.1.n.3. 257
Excommunicatus poteſt ſuccedere ex teſtamento, & ab inteſtato, col.2.n.34. 384
Excommunicatus poteſt eſſe executor teſtamenti, col.2.num.18. 147
Executor teſtamentarius tenetur facere inuentarium col.2.n.15. 110
Executor teſtamenti non eſt legitimus contradictor, col.1.n.27. 121
in Executione teſtamenti quid ſit negligere, col.2. num.1. 142
Executor recuſans exequi & quæ teſtamento percepta ſunt, executio defertur ad Epiſcopum, col.1. num.1. 142
Executor teſtamenti alius eſt quàm hæres, ibid.
Executor an poſſit agere aduersùs hæredem, col.2. num.5. 143
Executor merus quid ſit, col.2.n.4. 142
Executori negligenti, ſi quid legatum fuerit, id auferatur ei, num.3. ibid.
Executor in teſtamento datus ſuſcipere illud munus non cogitur, col.2.num.8. 144
Executor cogitur implere ſuſceptum munus, & hæres non cogitur, col.1.num.9. 145
Executori teſtamenti debetur ſalarium, col.1.n.14. 146
Executor teſtamenti poteſt eſſe excommunicatus, col.1.n.18. 147
Executor teſtamenti poteſt eſſe filius ſpurius teſtatoris, ibid.
Executor teſtamenti poteſt eſſe minor vigintiquinque annis, ibid.
Executores teſtamenti poſſunt ambiguam voluntatem teſtatoris interpretari, col.1.n.12. 57
Executores datos ad virgines maritandas non poſſunt dotare puellam quæ ingreditur monaſterium, col.1.num.12. 146
Executores ſi ſint plures qui diſcordent in exequendo teſtamento, maioris partis mandatum ſequimur, num.13. ibid.
Executores teſtamenti qui eſſe poſſunt, n.15. ibid.
Executores plures ſi dati ſint in teſtamento, alius ſine alio non poterit exequi, niſi teſtator dederit ſingulis licentiam exequi in ſolidum, col.1.num.20. 147
Executrix teſtamenti poteſt eſſe mulier, col.2.n.17. 146
Executores teſtamentorum poſſunt eſſe Clerici, n.16. ibid.
Exempla quibus teſtator intelligitur conceſſiſſe tacitè legatario facultatem capiendi legatum, col.2. num.4. 140
Exempla eorum quæ pater dat ſimpliciter inter viuos, col.2.n.14. 266
Exhæredandorum liberorum quatuordecim adferuntur cauſæ, col.2.n.1. 33
Exhæredantur parentes à liberis octo ob cauſas, col.1. num.7. 39
Exhæredant parentes, vel inſtituunt, vel prætereunt ſuos liberos in ſuis teſtamentis, col.2.n.1. 24
Exhæredari non poteſt filius ex die, vel ad diem, col.2. num.13. 21
Exhæredatio quibus caſibus valeat ſine cauſæ expreſſione, col.1.n.2. 19
Exhæredatio tertia eſt, cùm cauſa legitima adiecta eſt, col.2.n.4. ibid.
Exhæredatio ſi ex verbis non ſequitur facta, non debet intelligi cùm ſit odioſa, col.2.n.18. 22
Exhæredatio debet fieri in teſtamento non in codicillis, vel alia vltima voluntate, col.1.n.19. 23
Exhæredatio facta in eodem teſtamento quo exhæredatus eſt inſtitutus non valet, col.1.n.20. ibid.
Exhæredatio poteſt ſuſtineri pro parte, ſi filius exhæredatus fuerit inſtitutus in re certa, col.2.num.21. ibid.
Exhæredatiò facta calore iracundiæ non valet, n.12. ibid.

Exhæredati•

Exhæredatio facta bona mente, valet ſine inſertione cauſæ, col.1. num. 25. 24. Coniecturæ diuerſæ. ibid.
Exhæredatio facta cum cauſa, valet teſtamentum, ſin ſine cauſa, non valet, col.1 .n.4. 39
Exhæredatio de quibus liberis exhæredatis accipienda ſit, col.1. n.1. 43
ſi Exhæredationi adiecta ſit iuſta cauſa, quæ non eſſet vera, ſic omnia in teſtamento ſcripta corruere, col.1.n.7. 52
Exhæredationi quatuor formæ requiruntur, col.2. num. 10. 20
Exhæredationis forma debet fieri purè, col. 2. n.11. 21
Exhæredationis ſpecies ſecunda eſt, ſi cauſa quidem ei adiecta ſit, ſed non legitima, col.1.n.3. 19
Exhæredationis cauſa teſtamentum ſit vel ipſo iure nullum, vel ſimpliciter inofficioſum, col.1.num.1. ibid.
Exhæredationis três ſunt ſpecies, col.1. n.1. ibid.
Quales ſunt. ibid.
ſi Exhæredationis cauſa adiecta non probetur, quomodo teſtamentum valeat, col.1. n.6. 20
Exhæredationis cauſa iuſta vnde procedat, col.1. num.5. ibid.
Exhæredationis cauſæ quomodo extinguantur & aboleantur, col.1. n. 23. 37
Exhæredationis cauſa quando teſtamentum reſcinditur per querelam inofficioſi, clauſula codicillaris nihil operatur, col.1. num.13. 78
Exhæredatis ſiue à patre, ſiue à matre competit querela inofficioſi teſtamenti, quæ quinquennio extinguitur, col. 2. n.9. 282
Exhæredato nocet conſenſus ſi perſeuerauerit vſque ad mortem teſtatoris, col. 2. n. 13. 31
Exhæredatur filius ſi parentes accuſauerit in cauſis criminalibus, col.1. n. 3. 34
Exhæredatur filius; ſi vitæ parentum inſidiari tentauerit per venenum aut alio modo, col.1. num.5. ibid.
Exhæredatur filius, ſi cum maleficis vt maleficus conuerſetur, col.1. n.4. ibid.
Exhæredatur filius, ſi patrem ſuum percuſſerit, col.1. num. 1. 33
Exhæredatur filius, ſi nouercæ ſuæ, aut concubinæ patris ſe immiſcuerit, col.1.n.6. 34
Exhæredatur filius, ſi extiterit delator contra parentes, col.1. n.7. ibid.
Exhæredatur filius, ſi noluerit ſoluere, aut fideiubere pro patre incarcerato, col. 1. n.8. ibid.
Exhæredatur filius, ſi patrem volentem facere teſtamentum, prohibuerit, col. 2. num.9. ibid.
Exhæredatur filius, ſi præter voluntatem parentis ſociauerit ſe inter arenarios vel mimos, col. 2. n.10. ibid.
Exhæredatur filius, ſi turpiter & luxurioſè viuat, col. 2. n. 11. ibid.
Exhæredatur filia, quando ſine conſenſu patris nupſit indigno qui dedecoret familiam, col.1.n.11. 35
Exhæredatur filius in Regno Franciæ qui ante triceſimum annum, & filia quæ ante viceſimum quintum contrahit matrimonium ſine patris, vel matris conſenſu, col. . n. 13. ibid.
Exhæredantur liberi, ſi contempſerint parentes ſuos furioſos, & eis curam competentem non præbuerint, col.1.n.14. 36
Exhæredatus cui aliquid relictum eſt non poteſt agere querela, ſed tantum actione ad ſupplementum, col. 1. n.3. 43
Expenſæ factæ in ſtudiis pro filio diſcipulo non imputantur, col. 1. n. 20. 268
Expenſæ factæ pro conuiuiis promotionis ad Preſbyteratum non imputantur, col. 1. num.19. ibid.
Extranei non poſſunt conferre inter ſe, col. 2. n.7. 102
Extranei ſi amittant Trebellianicam, liberi non amittunt, col. 2. num. 6. 236

F

FAlcidia non detrahitur ex legatis piis, col.2.n.14. 220
Falcidia non ſolùm pertinet ad res proprias teſtatoris legatas, ſed etiam ad res alienas, col. 2. num.8. 225
Falcidia ſi locum habeat legata pura & legata in diem ſubiiciuntur Falcidiæ, col. 1. num.5. 217
Falcidia in qua donatione non detrahatur, col. 1. num. 11. 218
Falcidia detrahitur non tantùm ex legato certæ rei, ſed etiam ex illo vſusfructus, col. 1. numero 12. 219
Falcidiæ locus in quibus reperitur. ibid.
Falcidia non detrahitur ex legato facto vxori iocalium, veſtium & annulorum, col. 2. numero 15. 220
Falcidiæ detractio an poſſit communicari oneri ſi legatarius grauatus ſit legato & onere aliquo, col.1. num. 19. 223
Falcidia ceſſat in legatis ad pias cauſas vt omnes tenent, col. 1. num. 8. 237
Falcidia à rebus indiuiduis, quale eſt legatum itineris, non detrahitur, col. 1. n. 15. 239
vt Falcidia & Trebellianica quartæ ſunt, ita legitima ante Iuſtinianum fuit quarta, col.1. n.1. 245
Falſæ cauſæ adiectione non vitiatur legatum, col. 1. num. 1. 285
Falſo nomine non vitiatur legatum, nec falſa demonſtratione, col. 1. n. 1. 284
Familiæ erciſcundæ datur iudicium pro legitima, col.2. n. 3. 281
Fauore vtriuſque quando dicitur adiecta conditio, col.2. n.4. 366
Feuda dignitatum & regalia pertinere ad ſolum primogenitum, ſiue in linea directa, ſiue in collaterali, dicit Molin. col.1 . n.4. 414
de Feudo ex iure communi dicta obtinere etiam in emphyteuſi Eccleſiaſtica concedunt omnes, co. 1. num. 27. 384
Feudum quod adquiritur primogenito, primogenitum non teneri conferre fratribus ſuis, col. 1. num. 22. 381
Feudum quod ex morte patris peruenit ad filium non imputatur ſi ſit feudum ex pacto & prouidentia, col.2 .num.6. 262
Feudum ſi proceſſerit ex mera gratia & beneficio domini non imputatur, col. 2 .n.6. ibid.
Ficto fratri decedente ſine liberis, an alter fictus frater ei ſuccedat, col.1 . n.4. 396
Fideicommiſſaria quando tranſmittantur, col.1.n.1. 171
Fideicommiſſaria, quæ per mortem patris filius capit, non imputantur legitimam; col. 2. num.5. 262
Fideicommiſſario datur etiam querela inofficioſi, c. 2. num. 23. 47
Fideicommiſſario an noceat quòd hæres non confecerit inuentarium, col. 2. n.5. 108
Fideicommiſſario vniuerſali competit actio realis, col.2.n.8. 135
Fideicommiſſario vniuerſali tres actiones dantur, c.1. num.9. 136
Fideicommiſſo vniuerſali actio hypothecaria competit, col.2. n.11. ibid.

Fideicommiſſario vniuerſali an competat remedium, col.1.n.12. 116

Fideicommiſſario, cui nec re, nec verbis reſtituta eſt hæreditas, non competit remedium, col.2.n.13. ibidem.

Fideicommiſſarius poteſt cogere hæredem vt faciat inuentarium, col.2.n.8. 109

Fideicommiſſarius poteſt cogere hæredem vt adeat, & ſibi reſtituat, col.1.n.8. 115

Fideicommiſſarius vniuerſalis, cui reſtituta eſt hæreditas an poſſit impedire miſſionem, col.2.num.25. 520

Fideicommiſſarius vniuerſalis cogitur adire fideicommiſſum, col.2.n.7. 135

Fideicommiſſarius an poſſit agere interdicto retinendæ poſſeſſionis, col.1.n.14. 138

Fideicommiſſarius vniuerſalis non poteſt propria authoritate capere bona niſi iis caſibus quibus legatarius particularis poteſt, col.2.n.7. 141

Fideicommiſſarius quomodo detrahat Trebellianicam, col.2.n.7. 214

Fideicommiſſarius vniuerſalis in quo caſu detrahit Trebellianicam, col.2.n.7. ibid.

Fideicommiſſarius vniuerſalis qui non confecit inuentarium amittit Falcidiam, col.2.n.5. 236

Fideicommiſſarius tranſmittit quando natus eſt hæres fiduciarius, col.2.n.12. 174

Fideicommiſſi tranſmiſſio, vbi fallit regula, col.2. num.3. 171

ex Fideicommiſſo facto à milite, olim non detrahebatur Trebellianica, col.1.n.10. 238

Fideicommiſſum tacitè intelligitur relictum, ſi fideicommiſſarius rogatus ſit reſtituere hæredi à quo accepit, col. 1. num.3. 125. cùm teſtator rogat hæredem inſtitutum reſtituere filio ſuô, col.1.n.4. ibid. ſi teſtator grauando hæredem vſus ſit verbo relinquendi, col.1. num.5. ibid. ſi teſtator ſubſtituerit filiis ſuis vulgariter, col.2.num.6. ibid. quo tempus indulgetur, ad præſtationem rei ex natura rei, col. 2. num.7. ibid.

per Fideicommiſſum poſt filios & deſcendentes vocatus, non poteſt venire donec eſt ſpes creationis deſcendentium, col. 5. n.17. 130

Fideicommiſſum purum diſtinguitur à conditionali, col. 1. num: 1. 171

Fideicommiſſum conditionale tranſmittitur, col. 2. num. 4. ibid.

Fideicommiſſum ſi imponatur in pactis matrimonialibus non poterit detrahere Trebellianicam, col.2. num. 15. 215

Fideicommiſſum aut legatum, in quo pro rata diminuitur unus legati & fideicommiſſi, col.1.n.17. 216

Figura collateralium gradus depingens, col.1.n.12. 341. Comparationes, ibid.

Filia exhæredatur quando ſine conſenſu patris nupſit indigno qui dedecoret familiam, col.1. num.12. 35

Filiæ non dotatæ ratione præteritionis teſtamentum rumpitur, col.1.n.9. 45

Filia à patre tantùm dotata, à matris ſucceſſione non repellitur, col.1.n.16. 158

Filia quæ renunciauit ſucceſſioni paternæ, non intelligitur renunciaſſe auitæ, col.2.n.17. ibid.

Filia renuncians ſucceſſioni futuræ patris, an fratri mortuo poſſit ſuccedere, col.1.n.18. 159

Filia quæ renunciauit bona paterna, poteſt petere lucra nuptialia quæ pater perdidit conuolando ad ſecundas nuptias, col.1.n.22. 160

Filia maior vigintiquinque annis cùm renunciauit, eam non reſtituit etiam ob enormiſſimam læſionem, col.1.n.35. 163

ſi Filia quæ renunciauit futuræ hæreditati minor erat, eam reſtitui ob læſionem modò non ſit minima, col. 1. n.36. ibid.

Filia quæ renunciauit paternæ hæreditati, ſi nulli ſuperſunt patri alij liberi, an poteſt admitti ad hæreditatem patris inteſtati, col.2. n.27. 162

Filia quæ excluditur à ſucceſſione patris tenetur conferre, col. 1. n.4. 202

Filia quæ ſuccedit patri debet conferre dotem quam ab eo accepit, col.2. n. 5. 207

Filiæ & neptes non minùs admittuntur ad ſucceſſionem parentum ſuorum, quam liberi maſculi nulla habita differentia ſexus, col.1.n.6. 375

Filia dotata à patre ſuo, ſi ſuccedat auo paterno non tenetur conferre, col.1. n.6. 208

Filia inſtituta & grauata poterit detrahere Trebellianicam, col. 2. n. 4. 214

Filia in quibus non teneatur conferre, col. 1. n. 15. 206

Filia excluſa per maſculos, an amittat ius ſuitatis, col.2.n.5. 182

Filia cùm dotaretur à patre ſi promiſerit renuntiare ſucceſſioni paternæ, & pater deceſſerit cum filia non renunciaſſet, eam promiſſionem non obſtare filiæ, col. 1. n. 9. 157

Filia inſtituta à patre & grauata poterit retinere vtramque quartam, col.1.num.6. 234

Filia-familias præterita facit teſtamentum nullum, licèt ſit nupta & dotata, col.1.n.7. 44

Filia excluſa per ſtatutum, an debeatur ei legitima, col.1. num.7. 247

Filia quæ per pactum & conuentionem excluditur à ſucceſſione, col. 1. num. 8. 248

Filia quæ renunciat hæreditati paternæ, an legitima debeatur, col. 5. num. 8. ibid.

Filia quæ renuntiauit legitimæ ſi deceſſerit ante patrem, nepotibus debebitur legitima in bonis aui, col.2. num. 10. ibid.

Filia quomodo poteſt petere ſupplementum legitimæ, etiamſi renunciauerit legitimæ patris, col.5. n.15. ibidem.

de Filiabus quæ ſtatuto excluduntur Peregrinus facit tres principales caſus, col. 2. n. 8. 2[illegible]

de Filia quæ dote accepta renunciauit ſucceſſioni patris, col. 1. num. 9. ibid.

Filia non poteſt detrahere legitimam ex feudis, col.5. num. 13. 261. Limitatio. ibid.

Filia poſtquam integram legitimam habet, non de imputatione agendum eſt, ſed de collatione, col.2. num. 9. 263

Filia quomodo poteſt ſtatim poſt mortem patris dotem petere, col. 1. n.11. 278

ſi Filia inuenerit ſibi parem propter pulchritudinem pro modica dotis quantitate, non ex hoc debet fraudari legitima, col. 1.n.13. 279

Filia ſemel excluſa remanet perpetuò excluſa, col.5. num.9, 375. Diſtinctio. ibid.

Filia non excluditur à maſculis inhabilibus ad ſuccedendum, col 1.num.8. 374

Filia non excluditur à legitimam per reſcriptum, col.1. num.8. ibid.

Filia concurrit filio legitimato per reſcriptum, licèt extet tale ſtatutum, c. 2. n.26. 383

Filiæ admittentur ad ius adcreſcendi vnà cùm maſculis in hoc vbi obtinet ius commune, col.1.num.6. 198

Filij ſi mortui ſint, ruina putà, vel incendio, vel naufragio, non deficit conditio, col. 5. numero 35. 341

Filij inſtituti cum extraneis poſſunt conferre inter ſe col.2.num.6. 202

Filij an debeant ſuperuiuere ſubſtituto, aut ſi ante ſubſtitutum

ſubſtitutum decedant admittatur ſubſtitutus, c.1. num. 30. 340

Filij præteritio in teſtamento, extenditur vt ſit nullum etiam antequam impugnetur à filio præterito, col. 1. n. 21. 32

Filij exhæredantur, ſi contempſerint parentes ſuos furioſos, & eis curam competentem non præbuerint, col. 1. n. 14. 36

Filij præteritione ſi nullum & irritum ſit teſtamentum patris, tertius non poterit de hac nullitate opponere niſi ſit filius teſtatoris, col. 2. n. 19. 46

Filij ſoli vel filiæ ſiue patri, ſiue matri ſuccedant, non imputant fructus in Falcidiam, nec in Trebellianicam, col. 1. n. 7. 232

Filiis legitimatis debetur legitima, col. 2. numero 5. 246

Filiis religionem ingredientibus iure ciuili legitima debetur, col. 2. n. 6. 247

Filij naturales an caſibus quibus non continentur ſaltem vbi fuerint legitimati contineantur, col. 2. num. 9. 327

Filij naturales in Regno Franciæ nullo modo ſuccedunt patri aut matri naturali ab inteſtato, col. 2. num. 19. 378

Filij legitimæ appoſitum onus, quando non reiicitur, col. 1. n. 3. 275

Filij nati viuo adhuc patre an excludant ſubſtitutum, col. 1. n. 28. 359

duo Filij ſi ſint legitimè nati, vnus natus ante feuda à patre adquiſita, alter poſt, vtri competet ius primogenituræ in his feudis, col. 1. n. 13. 416

Filij adoptati ab extraneo an conferant, col. 1. n. 2. 202

Filij ſpirituales quos in ſacro fonte ſuſcipimus, non faciunt deficere conditionem, col. 1. numero 17. 333

Filiis inſtitutis in minore portione quàm ſit legitima, non competit querela, ſed actio tantùm ad ſupplementum, col. 1. n. 2. 43

Filiis adrogatis datur querela aduerſus teſtamentum patris qui eum adrogauit, col. 2. n. 13. 45

de Filiis qui ſunt nati ex damnato coitu, col. 2. n. 4. 325

de Filiis naturalibus natis in figura matrimonij, ſiue ex putatiuo matrimonio, col. 2. n. 15. 332

de Filiis natis ex putatiuo & illegitimo matrimonio, col. 1. n. 16. 333

Filio legitima poteſt relinqui quouis titulo, col. 2. n. 8. 22. Variæ opiniones, ibid.

Filio exhæredato datur querela aduerſùs alium filium præteritum, col. 2. n. 22. 47

Filio inſtituto in legitima non competit beneficium, col. 2. n. 5. 417

Filio vel poſthumo præterito quando inſtitutio ſuſtinetur in vim fideicommiſſi, col. 1. numero 20. 131

Filio ſi relictum ſit minùs legitima, debetur ei eius ſupplementum, col. 2. n. 1. 255

Filio quando datur legitima in vita, dicitur profectitia, col. 2. n. 9. 256

Filio caſu graui poteſt accidere, vt ex æquitate pater cogatur ei repræſentare legitimam, col. 1. num. 4. ibidem.

Filio condemnato ob maleficium aliquod, an pater cogi poterit ſoluere pœnam pecuniariam ex bonis quæ poſt mortem filius pro legitima deberentur. ibid.

Filio iuſtè exhæredato, cui pater aliquid legauit, non debetur ſupplementum legitimæ vt quidam tenent, col. 2. n. 12. 248

Filio legitimato per reſcriptum Principis nepos ex eo naturalis & legitimus fit ipſi auo legitimus, col. 1. num. 31. 386

Filio familias donatio facta à patre fit irreuocabilis iuramento, col. 2. n. 23. 268

ſi Filio familias pater donauerit aliqua prædia, an ſuperfluum imputabitur in legitima, col. 2. num. 5. 271

Filiorum legitima non ſolùm ſtatuto augetur, ſed etiam diminuitur, col. 2. n. 4. 279

Filiorum legitima an in totum tolli poſſit pugnant Doctores, col. 2. n. 4. ibid. tolli non poteſt. ibid.

Filius exhæredatur, ſi grauem & inhoneſtam iniuriam iniecerit parentibus, col. 1. n. 2. 34

Filius exhæredatur, ſi parentes accuſauerit in cauſis criminalibus, col. 1. n. 3. ibid.

Filius exhæredari non poteſt ex die, vel ad diem, col. 2. num. 13. 21

Filius non rectè exhæredatur ab vno ex hæredibus, col. 1. num. 15. ibid.

ſi Filius ſit exhæredatus ab inſtituto, & præteritus à ſubſtituto, teſtamentum valet ex inſtitutione, & ſubſtitutio nulla eſt, col. 1. n. 16. 22

Filius quomodo exhæredatur ab vno tantùm gradu vel ab omnibus, col. 2. n. 17. ibid.

Filius etiamſi exhæredatus quomodo ſuccedat patri, col. 1. num. 24. 24

Filius per fideicommiſſum ſubſtitutus hæredi vniuerſali in teſtamento paterno, an dicatur præteritus, col. 1. num. 3. 25

Filius an iure Canonico cenſetur præteritus, & teſtamentum nullum ſi legitima ei fuerit relicta titulo tantùm legati, col. 1. n. 6. 26

ſi Filius in vita patris habuerit ſuam legitimam, an ſi poſtea prætereatur in teſtamento patris, poterit illud dicere nullum, col. 1. n. 5. ibid.

ſi Filius fuerit præmortuus, an auus nepotes ex filio neceſſe habet inſtituere, col. 1. n. 10. 27

Filius conſentiens exhæredationi patris, poteſt petere ſupplementum legitimæ, col. 2. n. 23. 31

Filius exhæredatur, ſi turpiter & luxurioſè viuat, col. 1. n. 11. 34

Filius exhæredatur, ſi cum maleficis vt maleficus conuerſetur, col. 1. n. 4. ibid.

Filius exhæredatur, ſi nouercæ ſuæ, aut concubinæ patris ſe immiſcuerit, col. 1. n. 6. ibid.

Filius exhæredatur ſi extiterit delator contra parentes, col. 1. n. 7. ibid.

Filius exhæredatur, ſi noluerit ſoluere, aut fide iubere pro patre incarcerato, col. 1. num. 8. ibid.

Filius exhæredatur, ſi patrem volentem facere teſtamentum prohibuerit, col. 2. num. 9. ibid.

Filius exhæredatur ſi præter voluntatem parentis ſociauerit ſe inter arenarios, vel mimos, col. 2. n. 10. ibidem.

Filius exhæredatur in regno Franciæ qui ante trigeſimum annum, & filia quæ ante viceſimum quintum contrahit matrimonium ſine patris vel matris conſenſu, col. 2. num. 13. 35

Filius non iuſtè exhæredatur ſi patre inuito ingrediatur monaſterium, col. 2. num. 18. 36

Filius ſi vaſalli offenderit dominum, non ideo pater poterit eum exhæredare, col. 2. n. 19. ibid.

Filius à patre inſtitutus, ſi eundem exhæredet ſub conditione, *Si malè tractauerit matrem*, exhæredatio non valebit, col. 1. n. 10. ibid.

Filius etiamſi fœdus inierit cum inimicis patris, non poteſt tamen iuſtè exhæredari, col. 1. n. 21. 37

Filius qui ingreſſus eſt Monaſterium iure Canonico non poteſt exhæredari ex cauſa quam commiſit, ante ingreſſum, col. 1. n. 14. ibid.

Filius ingratus qui ante teſtamentum egerit pœnitentiam, non poteſt exhæredari, col. 1. numero 15. ibidem.

Filius

Filius teconciliatus patri, poſt reconcilixtionem non poterit amplius cum exhæredare ex cauſa præterita, col. :. num. 26. ibid.

Filius ſi poſt ingratitudinem exhibuerit patri notabilem gratitudinem tollitur nota & effectus ingtantudinis, col. 1. nuio. 27. 38

Filius Sacerdotis, quaſi ſpurius refertur inter infames, col. 1.n.6. 42

Si Filius iuſtè ſit exhæredatus, an nepos ex eo poſſit impugnare illud teſtxmentum, col.1.n.11. 45

Filius qui erat in poteſtate ſi præteritus ſit, teſtamentum ſit nullum, col.1.n.16. 46

Filius ratione ſuæ legitimæ an ſit legitimus contradictor, col.1.n.26. 122

Filius vel filia ſi renunciauerit futuræ hæreditati maternæ pacto iurato an noceat patri in cuius poteſtate eſt, col. 2.n.15. 158

Filius emancipatus non tranſmittit iura ſuitatis, col. 1. num. 7. 166

Filius ſi ſit exhæredatus, an ea exhæredatione ſuitas tollatur, col. 2.n.3. 182

Filius à patre inſtitutus ſub conditione, an ſuitas tollitur, col.2.n.4. ibid.

Filius non tenetur conferre quæ conſecutus eſt ex iniuria ſibi illata, col. 2.n.7. 204

Filius-familias ſi lucretur per ſtatutum dotem ex morte vxoris ſuæ, eam non conferet, col. 2.n.5. ibid.

Filius non tenetur conferre quæ pater expendit pro eo doctorando, col.1. n. 15. 209

Filius non tenetur conferre quæ pater ſoluit pro eo redimendo de hoſtibus, col.1.n.21. 211

Filius quare poteſt duas quartas detrahere, colum. r. num. 7. 234

Filius habet electionem vtrùm quartam malit tradere, col. 2. n. 2. 233

Filius-familias hæres ab aliquo inſtitutus, poteſt patre ignorante bonorum poſſeſſionem agnoſcere, col. 1. num. 2. 112

ſi Filius non rectè ſit exhæredatus, teſtamentum vitioſum declaratur, col.1.n.12. 78

Filius qui ſe abſtinuit paterna hæreditate, poteſt nihilominus immiſcere ſe ei, col.1. n.6. 113

Filius quando aliquo caſu ſe immiſcet hæreditati paternæ, col.1.n.22. 93

Filius petens legitimam, poteſt cogere hæredem vt faciat deſcriptionem rerum hæreditariarum, c. 1. num.10. 109

Filius ſpurius teſtatoris poteſt eſſe executor teſtamenti, col. 1. n. 18. 147

Filius hæres inſtitutus an poſſit hæreditatem repudiare & legitimam retinere, col. r.n.9. 149

Filius legitimatus detrahit duas quartas, col. 2. nu.5. 233

ſi Filius teſtatoris fuerit grauatus in fideicommiſſo vniuerſali, poteſt detrahere duas quartas, col. 2. num.1. ibid.

Filius in quibus non teneatur conferre, col.1. n.12. 206

Filius naturalis, modò non ſit ſpurius, ſuccedit matri, & in eius bonis habet legitimam, licèt mater ſit illuſtris, col. 3.n.4. 246

Filius inſtitutus hæres vniuerſalis, fratribus partem facit in legitima, col. 2. n. 12. 254

Filius inſtitutus in legitima adiecto hærede vniuerſali habetur pro legatario, col.1. n. 2. ibid.

Filius non poteſt propria auctoritate occupare poſſeſſionem alicuius pro legitima, propter incertitudinem æris alieni detrahendi, col.1.num. 1. ibid. & 255. illationes variæ, ibid.

Filius pro legitima & eius fructibus præfertur creditoribus hæredis, col. 1. n. 2. 157

Filius ſi omnia extraneis reliquerit, legitima matris æſtimabitur ſola mobilium & quæſitorum habitatione, col.1. n. 13. 262

Filius quod capit cauſa conditionis implendæ, non imputatur in legitimam, col.1.n.3. 162

Filius quæ capit ex ſubſtitutione pupillari de bonis pupilli non imputantur, col.1. n.2. ibid.

Filius capit ex ſubſtitutione pupillari in qua bona etiá patris continentur nó imputari, c. r.n.r1. 265

Filius quæ capit ex patrimonio patris. ibid.

ſi Filius ſit malus ſcholaſticus & reprobatæ vitæ, libri imputantur in legitimam, col. 2. n. 21. 168

ſi Filius viuo patre ſurripuerit pecuniam, triticum, vel aliquid quod conſumpſerit, non tenebitur id imputare in legitimam, col. 2. n. 31. 270

Filius ſi quid habeat non immediatè à parente ſuo, ſed à legis diſpoſitione, non imputabitur in legitimam, col.1. n.30. ibid.

Filius an poſſit aſſignare patri legitimam in pecunia, col. 1. n.3. 272

Filius ſi fuerit negotiator poterit illi pater relinquere legitimam in pecunia, col.1.n.1. ibid.

Filius habet partem pro legitima in qualibet re hæreditaria rigore iuris, col. 1. num. 2. 273

Filius non poterit eligere vnam aliquam rem in qua velit legitimam, nec hæres poterit dare ipſi filio quam rem voluerit, col. : .n.1. ibid. non poteſt eligere niſi rem mediocrem. ibid.

ſi Filius ſit inſtitutus ſupra legitimam cum onere vel in diem, an ratione legitimæ reiicietur onus & dies, an cum onere compenſabitur id quod habet ſupra legitimam, col. 2. n. 5. 275

Filius ſi velit legitimam detrahere ex peculio ſibi à patre conceſſo, Iudex debet ei accommodare officium ſuum, col. 2. n. 2. 273

Filius inſtitutus ex aſſe, quomodo debeat habere vſumfructum legitimæ, col. 2. n.5. 275

ſi Filius ſpecialiter approbet grauamen adiectum legitimæ, valebit approbatio ſiue viuo, ſiue mortuo patre facta ſit, col. 2. n. 6. 277

Filius licèt iurauerit obſeruare contenta in teſtamento paterno, non ob id videtur renunciaſſe detractioni legitimæ, col.2.n.1. 279

Filius an amittat legitimam ſi non confecerit inuentarium, ibid.

Filius quando poteſt pro legitima agere aduersùs tertios poſſeſſores, col. 1. n.7. 282

Filius tenetur pro patre incarcerato, alioquin poteſt exhæredari, col. 1 . n. 6. 256

Filius ſpiritualis non excludit ſubſtitutum, col.1.n.3. 325

an Filius naturalis donatoris legitimatus faciat deficere conditionem & donationem, col. 1. num. r2. 332

ſi Filius naturalis ſuſceptus fuerit ex puella non retenta domi, nulla ex parte ſuccedet ab inteſtato, col. 2. n. 17. 377

Filius Sacerdotis poteſt legitimari ad honores & alimenta, col.1 .n.29. 385

Filius non tenetur imputare in legitimam libros conſumptos, col. 2. n. 21. 168

Filius deportatus non ſuccedit patri ſuo, col. 1. n.33. 386

Filius furioſus, qui ſuo patri neceſſarius hæres eſt, ſuccedit patri ſuo, col. 2. num.33. ibid.

ſi Filius naturalis iuſtos liberos non reliquerit, mater ſuccedet ei in aſſem, & pater in ſextantem, col. 2. num. 12. 393

Filius poteſt matrem inſtituere in omnibus bonis, non obſtante Edicto, col.2.n.10. 392

Filium ignoranter præteritum non cenſetur exhæredaſſe miles, col. r. n.9. 52

Fiſcus ſuccedens ex delicto filio præterito, non poterit

ex perſuna filij dicere nullum teſtamentum patris, col.2.n.17. 46
Fiſcus hæres an teneatur conficere inuentarium, colum.2.num.7. 109
Fiſcus qui ab indigno abſtulit hæreditatem detrahit Trebellianicam, col.2.n.11. 215
Fiſcus viuo patre non debet legitimam filiis, col. 2. num. 3. 255
Fiſcus alti Iuſticiarij in quibus præfertur fiſco Regio, col.1. n. 12. 394
Fiſcum qualia corpora excludunt, col.1.n.8. 407
Formula ſubſtitutionis quæ concipitur verbis geminatis, col.1.n.11. 332
Formulæ quæ important clauſulæ codicillari, col.2. num.18. 79
Formulæ quibus fœminæ continentur in conditionibus, col.1.n.20. 334.335. & 336
Formulæ quibus nepos continetur in conditionibus, col.1.n.19. ibid.
Fœminæ an contineantur in conditionibus, colum.1. num. 20. ibid.
Fœnerator & vſurarius refertur inter infames perſonas, col.1.n.3. 42
Funeris impenſa eſt, odores & vnguenta quibus defuncti corpus vngi ſolebat, col.1.n.1. 223
Frater ſi præterierit fratrem, & turpem perſonam inſtituerit, reſcinditur teſtamentum, colum.2. numero 7. 40
Frater licèt turpem perſonam inſtituerit fratri præterito, querela non competit, ſi alioquin illa turpis perſona eſſet ſucceſſura ab inteſtato teſtatori, col. 1.n.8.41. Caſus ſeptem in illis ſubiiciuntur, ibid.
Fraternitas contrahitur inter extraneos, vt ſocietas, & poſſunt partes conuenire de ſe tractando, vt fratres, col.1.n.4. 396
Fratres quando concurrunt in ſucceſſionem, diuiditur in capita, col.1.n.2. 389
Fratri vterino nunquam competit querela, colum.1. num. 5. 40
Fratri nato ex ſtupro non debetur legitima, colum.1. num. 15. 249
Fratribus legitima debetur, ſed duobus concurrentibus, col.2.n.14. ibid.
Fratrum legitima an aucta ſit, magna eſt pugna, col.1. num.3. 250
Fratrum & aſcendentium legitima tollitur præſcriptione triginta annorum, col.1.n.5. 280
Fratrum tria ſunt genera, nimium, germani, conſanguinei, & vterini, col.1.n.2. 395
Fraus committitur in venditione, licèt vera venditio ſit, col.2.n.3. 257
Fructus percepti à tertio poſſeſſore, aduersùs quem hæres obtinuit miſſionem, an veniant in remedium, col.2.n.33. 121
Fructus quidam reſtituuntur fideicommiſſariis & legatariis, aliis non, col.1.n.1. 230
Fructus perceptos pendente die vel conditione, qui in reſtitutionem non veniunt, imputare tenentur in Trebellianicam, ibid.
Fructuum imputatio fit ad commodum illorum legatariorum, ex quorum legatis fructus illi percepti ſunt, col. 1. n. 2. ibid.
Fructus percepti ex aliis rebus hæreditariis non imputantur, col.2.n.5. 231
Fructus an hæres poſſit imputare reſtituendos inuito fideicommiſſario. ibid.
Fructus ex legatis perceptos pendente die imputantur, ſi hæres ſit alius quàm ex deſcendentibus teſtatoris, col.2. n.6. 231
Fructuum imputatio fit de perceptis ex tribus quartis, col.1. num.3. ibid.
Fructus legitimæ debentur à tempore mortis patris, etſi nulla interpellatio interuenerit, col.2. num.1. 255
Fructus pendente conditione perceptus, an imputentur filio in legitimam? col.2.n.3. 271
Fructus percepti à teſtatore adhuc viuo, imputantur in quartam legitimam, col.2.n.1. ibid.
qui Fructus imputentur in legitimam, col.1. num.2. ibid.
Fructus perceptos ante conditionem vel moram, non imputantur in legitimam, col.1.n.2. ibid.
Fructus ſati perceptíque ab hærede ſunt triplicis generis, col.1. n.2. ibid.
Fructuum modus vulgò definitur ad rationem vnius pro viginti, & ſic quinque pro centum, colum.1. num. 5. 281
Fructus legitimæ an debeantur à tempore mortis, col.2. n.2. 280
Fructus legitimæ non admittunt additamentum vſurarum, col.1.n.3. 281
de Fructibus beneficij ſæcularis, col.2.n.14. 412

G

GAlganetus quid intelligat de conditione quæ eſt ab initio falſa, col.1.n.2. 285
in Galliarum regno Rege mortuo totum Regnum defertur ſoli primogenito maſculo, col.1. numero 4. 274
aliis maſculis & filiabus quid detur, ibid.
Geminis duobus ſi vnus ſit maſculus, alius fœmina, quiſnam præſumetur natus prior, col.1. n.7.415. diuerſæ opiniones, ibid.
Gerundium quando reſpicit verbum vel participium futuri temporis, inducit conditionem, colum.2. num. 11. 288

H

HÆrede ſcripto non adeunte hæreditatem, legata tamen & fideicommiſſa conſeruantur, col.2. num. 3. 66
ab Hærede grauato res alienatæ imputantur in legitimam, ſi alienatæ fuerint bona fide, col.2. n. 33. 270
Hæredes primi teſtamenti cenſentur rogati reſtituere hæreditatem ipſam ſcriptis hæredibus in ſecundo imperfecto, col.2.n.31. 11
Hæredes plures tenentur omnes conficere inuentarium, col.2.n.2. 108
Hæredi non nocet omiſſio inuentarij, col.1.n.9. 105
Hæredi inſtituto in re certa non datur ſi alius ſit inſtitutus ex aſſe, col.2. n.4. 117
ſi Hæredi vt indigno hæreditatem fiſcus abſtulerit, fiſco datur remedium, col.1.n.9. 118
Hæredi hæredis ſcripti an detur remedium vt mittatur in poſſeſſionem, col.2.n.6. 117
ſi Hæredi ſit prælegatum ſub conditione aliquid dandi, non cogetur implere conditionem pro parte pro qua eſt hæres, quia pro ea parte legatum non conſiſtit, col.1.n.16. 307
ex Hæredibus ſi vnus ſit turpis, alius non, aduerſus ſolum turpem datur querela, & pro eius tantùm parte reſcinditur teſtamentum, col. 2.n.2. 39
Hæredibus non ſolùm inſtitutis, ſed etiam ſubſtitutis datur remedium, col.1.n.11. 118
Hæredis inſtituti quomodo teſtamentum infirmetur, col.1.num.8. 52
Hæredis bona & iure quomodo ſeparantur beneficio inuentarij ex bonis defuncti, colum. 2. num. 18. 105
Hæredis induſtria & facto ſi aucta ſit hæreditas, augmentum iſtud non computabitur in legitima conſtituenda, col.1.n.10. 260

Hæreditarium rerum periculum poſt aditam hæreditatem pertinet ad hæredem, col. 1. n. 11. 106
Hæreditas licèt non adeatur, legata tamen debentur ſecundùm multorum opinionem, col. 1. n. 2. 66
Hæreditas licèt non adeatur, ſecundùm conſuetudinem Hiſpanicam, debentur tamen legata, col. 2. num. 4. ibid.
Hæreditas aditur ſine adquiritur triplici via, col. 2. num. 1. 84
Hæreditas quibus ſignis & indiciis cenſeatur adita, col. 1. num. 1. 85
Hæreditas quantumuis opulenta non præſumitur adita, ſed aditio probari debet, col. 1. n. 1. 95
Hæreditas creditoris ſi fuerit delata debitori in diem, quæritur an præſumatur adiiſſe, col. 2. n. 3. ibid.
Hæreditas quomodo adquiratur per bonorum poſſeſſionem, col. 2. n. 1. 96. caſus, ibid.
Hæreditas & bonorum poſſeſſio quomodo adquiratur, col. 1. num. 1. 97
Hæreditas quæ non poteſt adiri iure ciuili, colum. . num. 5. ibid.
Hæreditas per quas perſonas aditur, col. 2. num. 1. 111
Hæreditas per procuratorem adquiri non poteſt, col. . num. 4. 11:
Hæreditas abſenti delata, amici poſſunt petere, col. 1. num. 5. ibid.
ſi Hæreditas reſtituenda ſit creditori, qui fuerit ſubſtitutus in compenſationem ſui crediti, & tantum ei debeatur quantum hæreditas valet, non detrahitur Trebellianica, col. 2. num. 12. 138
Hæreditas quomodo repudietur, col. 1. n. 1. 147
Hæreditas repudiata cenſetur re ſine verbis, col. 1. num. 5. 148
Hæreditas quo indicio cenſetur repudiata, col. 1. n. 6. ibid.
Hæreditas eſt vel teſtamentaria, vel legitima, col. 1. num. 1. 151
Hæreditas defertur ab inteſtato vel cognationis, vel patronatus iure, col. 1. n. 1. ibid.
Hæreditas quomodo tranſmittatur, col. 1. n. 1. 165
Hæreditas quæ datur per inſtitutioné, quæ fit in contractu, col. 1. n. 25. 170
Hæreditas teſtamentaria duplex eſt, vna directa, altera fideicommiſſaria, col. . n. 1. 171
Hæreditas non ſufficiens ad ſolutionem omnium legatorum, an primæ in ordine ſcripturæ ſint potiora aliis, col. 2. n. 16. 110
Hæreditas qua liberi priuantur non defertur fiſco, ſed aliis proximioribus ab inteſtato, col. 1. n. 35. 387
Hæreditas ſi contigerit citra factum & culpam hæredis quid agendum, col. 2. n. 5. 284
in Hæreditate adeunda datur hæredi latius ſpatium ad deliberandum, atque ad conditionem implendam, col. 1. n. 7. 304
in Hæreditate portio deficiens adereſcit cohæredi inuito qui adiuit, col. 2. n. 1. 194
in Hæreditate portio deficiens adcreſcit pro rata portione, col. 1. n. 1. 196
in Hæreditate ſi eorum nemo partes facere velit, ſorte mittatur quis illas facere debeat, quis eligere, col. 1. num. 6. 273
in Hæreditate quæ computentur ad detrahendam Falcidiam vel Trebellianicam, col. 1. n. 1. 213
qui Hæreditatem acceptat cum beneficio inuentarij, debet cautionem præſtare, col. 1. n. 16. 101
qui Hæreditatem repudiauit non poteſt regulariter adire, col. 1. n. 6. 113
Hæreditas limitationes variæ, col. 1. n. 9. 90
qui Hæreditatem adminiſtrat, procuratorio nomine, non tenetur petitione hæreditatis, col. 1. n. 4. 123
Hæreditatem aduentitiam filio delatam filius poteſt adire inuito patre, item pater inuito filio, col. 1. num. 1. 152
Hæreditatem vel legatum Eccleſiæ delatum Abbas vel Prælatus non poteſt repudiare abſque conſenſu capituli, col. 1. n. 4. 153
Hæreditatis petitio ſuppetit pro legitima, col. 2. n. 3. 181
Hæres non tenetur reſtituere, ſi defunctus, de cuius hæreditate agitur ceſſiſſet in vita bonis, colum. 1. num. 3. 102
Hæres non tenetur reſtituere, ſi defunctus quid dereliquerit taxandum officio Iudicis, col. 1. n. 5. ibid.
Hæres non tenetur reſtituere, ſi teſtator mandauerit ne legata præſtarentur vltra vires hæreditatis, colum. 2. num. 6. ibid.
Hæres qui non confecit inuentarium non tenetur in foro conſcientiæ pluſquam certus eſt in hæreditate eſſe, col. 1. num. 8. 103
Hæres grauatus quæ alienauit imputantur, ſed priùs in creditum hæredis quàm in Trebellianicam, colum. 2. num. 7. 218
Hæres regulariter non poteſt cogi vt adeat, col. 1. num. 1. 114
Hæres hæredis grauati, non poteſt cogi adire hæreditatem, col. 2. n. 2. ibid.
Hæres inſtitutus ſimpliciter ſub conditione poteſt cogi adire & reſtituere fideicommiſſario, col. 1. num. 3. ibid.
Hæres poteſt cogi adire, licèt excipiat de inualiditate teſtamenti, col. 1. 4. ibid.
Hæres inſtitutus ſub conditione vt ferat nomen & arma teſtatoris, non poteſt habere hæreditatem, niſi priùs conditioni paruerit, col. 1. n. 15. 365
Hæres fiduciarius non poteſt detrahere Trebellianicam, col. 2. n. 12. 215
Hæres decedens antequam adiret tranſmittit hæreditatem, col. 1. n. 1. 165
Hæres inſtitutus ſub conditione poſſibili qui recuſat adire, an poſſit à fideicommiſſario cogi conditionem implere, col. 1. n. 11. 116
Hæres qui adiuit regulariter non poteſt repudiare, col. 1. num. 5. 153
Hæres qui non conſecit inuentarium non amittit creditum, col. 1. n. 10. 103
Hæres qui repudiauit partem hæreditatis, & nihil de alia parte dicit, quæritur an videatur totam hæreditatem repudiaſſe, col. 1. n. 4. 149
Hæres cui prælegatum eſt, non poteſt hæreditatem repudiare & prælegatum retinere, col. 2. n. 8. 150
Hæres inſtitutus ſub conditione, an poſſit adire pendente adhuc conditione, col. 2. n. 7. 113
Hæres qui nondum delata eſt hæreditas, non poteſt adire, nec bonorum poſſeſſionem petere, col. 2. num. 8. 114
Hæres inſtitutus ſcire debet vtrùm purè, an ſub conditione ſit inſtitutus, col. 1. n. 2. 154
ſi Hæres ſcriptus erat præſens cùm fiebat teſtamentum non videtur adiiſſe, col. 2. n. 10. 92
Hæres extraneus ſubripiens & expilans hæreditatem, non videtur adiiſſe, col. 2. n. 21. ibid.
Hæres qui conqueritur hæreditatem expoliatam fuiſſe à fratre, vel ab alio, non ſatis videtur declaraſſe ſuam voluntatem an velit eſſe hæres, col. 1. n. 18. ibid.
Hæres poteſt repudiare hæreditatem ſibi delatam in præiudicium ſuorum creditorum, col. 1. n. 3. 140
Hæres ſub conditione inſtitutus, ſi præcepto non pareat, hæreditate priuatur, col. 2. n. 16. 68
Hæres etiamſi non poſſit conueniri intra dictum tempus, poterit tamen alios conuenire, col. 1. n. 26. 308

Hæres ſi confecerit inuentarium in quibus teneatur, col. 1. n. 21. 106
Hæres cùm petit mitti in poſſeſſionem, citatio an ſit neceſſaria, col. 1. n. 24. 110
Hæres qui confecit inuentarium poteſt conueniri in propriis bonis, col. 2. n. 16. 105
Hæres qui confecit inuentarium, tenetur reddere rationem creditoribus de omnibus fructibus quos percepit, col. 2. n. 17. ibid.
Hæres qui non fecit inuentarium gaudebit nihilominus beneficio, col. 1. n. 12. 103
Hæres poteſt remittere Trebellianicam & Falcidiam in fraudem creditorum, col. 1. n. 4. 245
Hæres quando non rectè adit hæreditatem, col. 2. num. 3. 154
vt Hæres mittatur in poſſeſſionem ex remedio quæ ſunt neceſſaria, col. 1. n. 19. 121
Hæres in re certa inſtitutus patitur Falcidiam, col. 1. num. 8. 118
Hæres non tantùm cogitur adire, ſed etiam qui ex eius perſona factus fuit hæres, col. 1. n. 5. 114
Hæres an tenebitur probare exhæredationi cauſam adiectam eſſe veram, col. 2. n. 8. 22
Hæres quando non poteſt detrahere Trebellianicam, col. 1. num. 2. 235
Hæres quando amittat Falcidiæ vel Trebellianicæ detractionem, col. 1. n. 3. 236
Hæres hæredis præfertur cohæredi, col. 1. n. 1. 183
Hæres grauatus poteſt cogi adire etiam poſt repudiationem, col. 1. n. 9. 116
Hæres qui petit tempus deliberandum, dicitur renunciare beneficio inuentarij, col. 1. n. 2. 85
Hæres qui coactus eſt adire, omne id perdit quod non haberet ſi hæreditatem non adiiſſet, colum. 1. num. 10. 116
Hæres quæ capit à teſtatore, an ex contractu inter viuos imputentur, col. 2. n. 9. 229
Hæres vniuerſalis poteſt detrahere Trebellianicam, col. 1. num. 2. 215
Hæres hæredis grauati detrahit Trebellianicam, c. 2. num. 1. ibid.
Hæres qui confecit inuentarium, an poſſit aliquid alienare priuata auctoritate, colum. 1. numero 10. 103
Hæres qui confecit inuentarium, quomodo ſatisfacere debeat creditoribus & legatariis, col. 2. n. 20. 106
Hæres qui ſcit hæreditatem eſſe ſibi delatam, quid debeat facere, col. 1. n. 7. 148
Hæres habens quædam ex hæreditate quæ non ſunt aliis relicta, an hæc debeat imputare in quartam, col. 2. n. 1. 226. Regulæ col. 1. n. 1. ibid.
Hæres in quibus tenetur & alienum ſoluere, col. 2. num. 2. 225
Hæres qui purè adiit nulla facta proteſtatione de inuentario, an poſſit eius beneficio frui, col. 1. n. 4. 108
Hæres quando grauatus eſt fideicommiſſo, detrahit Trebellianicam, col. 1. n. 9. 214
Hæres ſi fuerit inſtitutus in parte qui omnino ignoret partem, ſeparandus eſt ab eo qui errat in parte, col. 2. num. 5. 154
Hæres ſi ſoluat debita hæreditaria, videtur adiiſſe, col. 2. num. 5. 88
ſi Hæres teſtamentarius non adeat hæreditatem, teſtamentum nullas vires habet, col. 1. n. 1. 66
Hæres inſtitutus ſub conditione habitandi in domo teſtatoris, non excluditur quandiu viuit, ſed excluditur quando hæres mortuus eſt antequam habitaret, col. 1. n. 7. 304
ſi Hæres vltrò non coactus iureiurando fuerit confeſſus teſtamentum, an poſſit eam confeſſionem reuocare, col. 2. num. 5. 55
Hæres ab inteſtato dicens teſtamentum eſſe nullum, quibus teneatur, col. 1. n. 28. 33
Hæres an amittat Falcidiam vel Trebellianicam ob omnino non confectum inuentarium, col. 1. n. 4. 236
Hæres qui dolosè omiſerit quædam in Inuentario, quomodo puniatur, col. 1. n. 13. 100
Hæres, qui legitimam filio relictam non ſoluit, ſed iudiciorum ſtrepitum expectauit, condemnari debet in triplum, col. 1. n. 8. 282
Hæres an poſſit fructus imputare reſtituendos inuito fideicommiſſario, col. 2. n. 5. 237
Hæres inſtitutus in re certa, habetur pro legatario, quando alius eſt inſtitutus ex aſſe, vel ex quota aſſis in eodem teſtamento, col. 2. n. 5. 1
Hæres ſi legerit inuentarium ſine conſenſu Iudicis, non priuatur beneficio niſi dolose fecerit, col. 1. num. 15. 102
Hæres, licèt indignus poteſt cogi adire & reſtituere, col. 1. n. 7. 115
Hæreticus non poteſt ex teſtamento nec ab inteſtato ſuccedere, col. 1. num. 14. 387
Hieroſolymitani equites, ſiue Melitenſes quanquam ſuccedant in vſufructu ad vitam, tamen non eſſe habiles oneri ferendi nomen & arma familiæ, columu. 2. num. 21. 364
Hieroſolymitano equiti inteſtato decedenti quis ſuccedat, col. 1. n. 10. 412
Hieroſolymitani equites faciunt tria monachorum vota, col. 1. n. 2. 408
In Hiſpania conſtitutio eſt, licèt non adeatur hæreditas debentur tamen legata, col. 2. n. 4. 66
Hominis liberi tres ſunt ſtatus, libertas, ciuitas, familia, col. 2. num. 1. 69
Hominis coniunctionibus quæ ſint communia, & quæ eas impediant, col. 1. n. 6. 185
Hotomani exemplum, col. 1. num. 21. 380
Hypothecaria an competat ad ipſam rem legatam, col. 1. num. 4. 134
Hypothecaria actio competit pro fideicommiſſo vniuerſali, col. 2. num. 11. 136
Hypothecaria actio competeret quæ competit pro legatis ſi legitima eſſet relicta, col. 1. n. 1. 137
Hypothecaria non competit pro legitima, c. 1. n. 7. 282

I

IEſuitæ non poſſunt ſuccedere ſuis parentibus nec collateralibus, non magis quàm alij monachi, ex Edicto Regis Franciæ anni 1603. c. 2. n. 4. 408
Ignorans factum teſtamentum non poteſt adire, c. 1. num. 9. 114
Ignorantia quorundam qui tenent pupillum decedentem ſine hærede tutorem ſuccedere fiſco excluſo, col. 1. num. 12. 407
an Illegitimi parentes ſuccedant ſuis liberis naturalibus, col. 1. num. 21. 393
Imbertus in Enchiridio, in verbis de conditione, *Cùm*, &c. dicit promiſſorem quamprimum poſſe, venire, col. 1. num. 13. 306
Immaturus partus eſt, qui ante ſeptimum menſem inchoatum naſcitur, col. 2. num. 13. 28
an Imperator vel alius Princeps ſupremus poſſit legitimare ſubditum alterius Principis, col. 2. n. 28. 384
an Imperator poſſit legitimare ſubditum Principis qui habet in feudum ſuas terras ab Imperio, col. 1. num. 28. ibid.
Imperfecto teſtamento poſteriori, cur relicta in priori perfecto non reuocantur, colum. 2. numero 31. 11.

Implementum conditionis quando expirat, colum. 2. num. 10. 305
Implementum conditionis impeditur per caſum fortuitum, col. 2. n. 20. 307
an Implementum conditionis retrotrahatur, col. 2. num. 1. 319
de Impoſſibili conditione, col. 2. num. 1. ibid.
Impoſſibilis conditio habetur pro non ſcripta in inſtitutionibus & legatis, col. 1. n. 2. 320
Impoſſibilis conditio de præterito quæ nunquam exiſtere poteſt, habetur pro non ſcripta, col. 2. n. 4. 321
Imputatio fructuum fit de perceptis ex tribus quartis, col. 1. n. 3. 231
Indicium quo hæreditas cenſetur repudiata, col. 1. num. 6. 148
Infamiam ſolam facti ſufficit vt quis dicatur turpis perſona, col. 1. n. 6. 42
Infames infamia facti, vt ſi quis meretricem vel concubinam ſuam inſtituat, col. 1. n. 4. ibid.
an Ingratitudo repellat à ſucceſſione ab inteſtato? col. 1. n. 38. 388
Inofficioſi teſtamenti parentibus datur querela, ſi teſtamento liberorum exhæredati vel præteriti ſint, col. 2. n. 14. 45
Inofficioſi teſtamenti querela non tranſmittitur à filio exhæredato in hæredem extraneum filij niſi præparata, col. 1. n. 15. 46
Inſtitutio directa quando conuertitur in fideicommiſſum, col. 1. n. 24 171
Inſtitutio facta in re certa an conſeruetur, colum. 1. num. 3. 51
Inſtitutiones & legata in quibus differunt, colum. 2. num. 4. 316
Inſtitutionibus quæ adiiciuntur, col. 1. n. 1. 284
Inſtitutis in minori portione quàm legitima datur ſupplementum, col. 2. n. 9. 281
Inſtitutus debet eligere, an ex teſtamento, vel ex clauſula codicillari eligere velit, col. 2. n. 26. 81
Inſtitutus in re certa an detrahat Trebellianicam, vel Falcidiam, col. 1. n. 10. 215
Inſtitutus ſi quis fuerit in parte teſtamenti purè, deinde in alia ſub conditione, nihil valebit ſecunda inſtitutio, col. 1. n. 4. 316
Inſtrumenta duo in eodem die confecta, quomodo valeant, col. 2. n. 39. 15
Inſtrumentum ſi non ſit de teſtamento, non probabit ipſum teſtamentum in præiudicium tertij, col. 1. num. 7. 56
Inteſtato S. Ioannis Hieroſolymitani quis ſuccedet, col. 2. n. 10. 411
Inteſtatus ſi quis decedat relictis liberis, parentibus & tranſuerſalibus cognatis, ſoli liberi ſuccedunt in eius bonis, col. 1. n. 1. 370
Inteſtatus ſi quis decedat ſine vllis omnino cognatis & coniuge, fiſcus ſuccedit, col. 1. n. 1. 405
Introducta & facta in vna diſpoſitione quando cenſeantur repetita in altera, col. 2. n. 1. 291
Inuentarij confecti vtilitates, c. 1. n. 14. 104
in Inuentario conficiendo tres teſtes requiruntur, col. 1. n. 7. 99
in Inuentario ſubſcriptio hæredis, vel eius procuratoris requiritur, col. 2. n. 9. ibid.
Inuentario confecto ritè hæres non tenetur creditoribus hæreditariis col. 1. n. 1. 101
Inuentarium an debeat inchoari intra triginta dies dubitant Doctores, col. 2. n. 3. 98
Inuentarium inter omnes debet perfici intra menſes tres, col. 1. n. 2. ibid. dubium. ibid.
Inuentarium hæreditarium debet confici coram Iudice, col. 2. n. 8. 99
Inuentarium ſufficit vt perficiatur intra tres menſes, licèt adita fuerit hæreditas, col. 1. n. 5. 98
Inuentarium deficit ſi non fuerint citati ij quorum intereſt, col. 2. n. 6. ibid.
Inuentarium an vitietur ſi omiſſa fuerit aliqua ſolemnitas, col. 2. n. 11. 99
Inuentarium quomodo valeat, col. 1. n. 12. 100
Inuentariũ vitiatur ſi hæres non appoſuerit in capite inuentarij ſignum Crucis, col. 1. n. 10. 99
ad Inuentarium conficiendum poteſt compelli quis ad reſtituendum poſt tempus, col. 1. n. 9. 109
S. Ioannis Hieroſolymitani Equiti inteſtato quis ſuccedet, col. 2. n. 10. 411
S. Ioannis Baptiſtæ Equitum in ærario quæ pertineant, col. 2. n. 10. ibid.
Iracundiæ calore exhæredatio facta non valet, col. 2. num. 22. 23
in Italia pluribus in locis fœmina dotata vel dotanda, excluditur à ſucceſſione parentum ſtantibus maſculis, col. 1. n. 19. 181
Iudex poteſt ſtatuere ad ſumptus euitandos, vt vnum tantùm inuentarium fiat, col. 1. n. 6. 109
Iudex non debet permittere fieri deſcriptionem rerum hæreditariarum abſque requiſitione, & expenſis requirentis, col. 1. n. 19. 111
Iudex in qua re poſſit aſſignare legitimam, colum. 1. num. 2. 273
an Iudex poſſit aſſignare legitimam filio in fructibus? col. 2. n. 3. ibid.
an Iudex poſſit aſſignare filio legitimam in rebus legatis? col. 2. n. 5. ibid. caſus, ibid.
Iudices non debent temerè iudicare, vbi agitur de honore mulieris, & de ſucceſſione hæreditatis, col. 1. n. 2. 16. 29
ſi Iudex condemnauerit aliquem ad dandum vnum par caponum, ea verba non faciunt conditionem, col. 2. n. 12. 289
Iudæus filio ad Chriſtianiſmum conuerſo tenetur legitimam dare, col. 2. n. 8. 256
Iura perſonalia quæ omnia non cedunt ad hæredem legatarij, ſed vnà cum morte legatarij extinguuntur, col. 1. n. 4. 175
Iura paterna accreſcunt omnibus liberis tam ſecundi quam primi matrimonij, materna verò liberis tantum primi matrimonij, col. 1. n. 25. 160
Iuramentum quando neceſſarium in hæreditate, colum. 2. n. 1. 152
Iure militari teſtamentum poſterius factum adhibitis duobus tantùm teſtibus, prius rumpetur ipſo iure, licèt factum eſſet ſeptem adhibitis, col. 1. numero 9. 2
Iure Canonico filius qui ingreſſus eſt monaſterium, non poteſt exhæredari ex cauſa quam commiſit ante ingreſſum, col. 2. n. 24. 57
Iure antiquo filio exhæredato, & teſtamento reſciſſo per querelam, omnia corruunt, etiam legata & fideicommiſſa, col. 1. n. 4. 51
in Iure adcreſcendi quando ſit admiſſio æqualis, colum. 1. num. 3. 193
in Iure adcreſcendi qui ex coniunctis præferantur, col. 2. num. 1. 192
in Iure adcreſcendi coniunctus præfertur ei qui nullo modo coniunctus eſt, col. 1. n. 6. 194
Iure hæreditario pars ſola quæ capitur, imputabitur in vtramque quartam, col. 2. n. 2. 226
Iure hæreditario quæ capiuntur, quomodo non imputentur, col. 2. n. 7. 8
quo Iure detrahantur ſimul duæ quartæ, ciuili an canonico, col. 1. num. 11. 235
Iure Prætorio qui admittebatur, non poterat agnoſcere hæreditatem niſi intra annum à morte patris, col. 1. num. 1. 371
Iure Canonico quoad ſucceſſionem, naturales fiunt

legitim

legitimi per ſubſequens matrimonium, colum. 1. num. 21. 380
Iure ciuili liberis naturalibus alimenta debentur in patris hæreditate, col. 2. n. 17. 377
Iure Canonico malæ fidei poſſeſſor nunquam legitima præſcribitur, col. 2. n. 5. 280
de Iure Primogenituræ, col. 1. n. 1. 413
Iuris adcreſcendi diſtinctio inter Doctores, col. 2. num. 3. 197
Iuris hæreditarij quando niſi quarta pars imputatur, col. 2. num. 5. 228
Iuriſiurandi conditio duplex eſt, vna nuda, altera non nuda, col. 2. n. 1. 362
Iuris impedimenta, ex quibus liberi ſuccedere non poſſunt, col. 2. n. 33. 386
ex Iuris diſpoſitione pater tenetur dotare filiam ſuam, col. 2. num. 26. 269
Iuris impedimenta quibus parentes non ſuccedunt ſuis liberis, col. 2. num. 7. 391
Ius adeundi in extraneo non eſt perpetuum, ſed extinguitur, & tollitur triginta annis, col. 1. n. 4. 85
Ius adeundi tenent quidam eſſe potius facultatem quàm ius, col. 1. num. 3. ibid.
Ius primogenituræ ſolet concedi in rebus immobilibus, col. 1. num. 2. 414
Ius primogenituræ an locum habeat in doüario, colum. 2. num. 3. ibid.
Ius Primogenij habere non poteſt legitimatus per reſcriptum, col. 2. n. 5. ibid.
Ius primogenituræ quibus perſonis competit, col. 1. num. 4. ibid.
Ius primogenituræ in quibus habeat locum, col. 1. num. 8. 415
an Ius Primogenituræ ſit fauorabile vel odioſum, col. 2. num. 16. 416
Ius tranſmiſſionis præfertur iuri adcreſcendi, col. 1. num. 1. 183
Ius adcreſcendi obtinet caſibus tranſmiſſionis deficientibus, col. 1. n. 1. 183
Ius implendi conditionem, nequidem ad hæredem eius tranſeat, qui illam implere debeat, colum. 1. num. 10. 305
Ius adcreſcendi non habet locum niſi inter mixtim vel re tantùm coniunctos, non inter verbis coniunctos tantùm, col. 2. n. 1. 189
Iuris adcreſcendi definitio. ibid.
Ius adcreſcendi ceſſat inter omnioò disiunctos re & verbis legatarios, col. 1. n. 1. ibid.
Ius adcreſcendi quid obtineat, col. 1. n. 3. 190
Ius adcreſcendi an ſit vſusfructus in legato, colum. 1. num. 4. ibid.
Ius adcreſcendi non habebit locum ſi legatum ſit ob cauſam iterabilem, col. 1. n. 5. 191
Ius adcreſcendi eſt in legato annuo, col. 1. n. 6. ibid.
in Legato diſtributionum quotidianarum diſtinctio, col. 1. num. 7. ibid.
Ius adcreſcendi an habeat locum in ſubſtitutionibus? col. 2. num. 8. ibid.
Ius adcreſcendi habet locum in donationibus, col. 1. num. 9. 192
Ius adcreſcendi an habeat locum in mortis cauſa captione? col. 1. n. 10. ibid.
Ius adcreſcendi habet locum in ſucceſſionibus ab inteſtato, col. 1. num. 11. ibid.
Ius adcreſcendi prohibetur à teſtatore in legatis, columm. 2. num. 1. 196
Ius adcreſcendi non prohibetur in inſtitutionibus hæredum, col. 1. n. 2. 198
Ius adcreſcendi non habet locum inter ſuccedentes, col. 2. num. 4. ibid.
Ius adcreſcendi vbi ceſſat, col. 1. n. 5. 198
Ius adcreſcendi impeditur à ſubſtitutione volgari, colum. 1. num. 8. ibid.
Ius adcreſcendi deficit, quando legatario portio deficit, col. 1. num. 9. ibid.
Ius adcreſcendi tranſit in ſucceſſorem vniuerſalem, col. 1. num. 11. 199
Ius adcreſcendi an locum habeat in contractibus, col. 1. num. 1. ibid.
Ius adcreſcendi habet locum in contractu oneroſo, col. 1. n. 1. 200. in lucratiuo non habet locum, c. 2. n. 2. ibid. Exceptiones, n. 3. 4. 5. 6. 7. ibid. & 201
Ius commune diſponens vt de legatis Falcidia detrahatur, obtinet etiam in teſtamentis quæ non valent de iure communi, col. 1. n. 16. 239
Ius primogenituræ eſt, vt in diuidenda hæreditate ab inteſtato detur filio primogenito prætorium, col. 2. n. 1. 413. quæ continentur in iure primogenituræ ibidem.
Iuſtinianus nihil immutauit in arrogatione ex iure antiquo, col. 1. n. 10. 399

L

in LÆſæ Maieſtatis crimine damnatorum filij priuantur ſucceſſione aſcendentium ex vtraque linea, col. 1. n. 35. 387
Læſæ Maieſtatis crimen committitur contra perſonam Regis, aut Rempublicam dominam quæ ſuperiorem non agnoſcit, col. 2. ibid.
Læſio non debet conſiderari niſi conſideratione bonorum quæ pater habebat tempore renonciationis, col. 2. num. 37. 163
Læſio non conſideratur in renonciatione facta à filia quæ ingreſſa eſt monaſterium, col. 2. n. 42. 164
Læſionis cauſa per reſtitutionem in integrum, an renocetur pactum renunciationis, col. 1. n. 34. 162
Laïcorum conſuetudo an poſſit interpretari teſtamenta Clericorum, col. 1. n. 24. 59
Legata relicta in codicillis an valeant non adita hæreditate dubitatur, col. 1. n. 17. 69
Legata pluribus relicta ſoluenda certo tempore, hæres non cogatur ſoluere ante eum diem, colum. 2. num. 13. 127
Legata quædam, quæ licèt ſine die & conditione facta ſint, tamen peti non poſſunt ſtatim poſt aditam hæreditatem, col. 1. n. 2. 125
Legata quibus actionibus petantur, col. 2. n. 1. 133
Legata plura ſi impoſita fuerint plurib⁹ inſtitutis vel ſubſtitutis, an Falcidia detrahatur? col. 1. num. 17. 221. caſus. ibid.
Legatarij coniunguntur re & verbis, quando eadem ratione ad eandem rem vocantur, col. 2. n. 2. 183
Legatariis, & fideicommiſſariis particularibus non competit remedium, col. 2. n. 15. 118
Legatario facultatem capiendi legatum quomodo tacitè conceditur à teſtatore, col. 2. n. 4. 140
de Legatario decedente ante conditionis euentum, col. 2. n. 9. 176. extenſiones variæ. ibid.
Legatario ſi conditio ſit neceſſaria ad actum, vel ad eius effectum, col. 2. n. 11. 177
à Legatario ſi quid præſtandum Titio relictum ſit: Titio moriente ante teſtatorem, an hoc remanebit penes legatarium non penes hæredem, col. 2. n. 7. 144
ſi Legatario filio ſubſtitutio facta ſit; verùm non in toto legato, ſed in parte tantùm, tacita conditio non inerit, col. 1. n. 7. 8. 9. 351. & 352
Legatario vita decedente, dum conditio adhoc pendet, legatum extinguitur, col. 2. n. 3. 290
Legatarius extraneus ſi coniunctus fuerit teſtatori, non reuocabitur legatum, ſed hæres cogetur id præſtare, col. 1. in fin. n. 3. 13
Legatarius non habet petitionem legati ſibi relicti in teſtamento minùs ſolemni, col. 2. n. 3. 64

Legatarius pendente die poteſt petere vt ſibi præſtetur legatum, col. 2. num. 15. 128
Legatarius non agit contra eum in quem res legataria alienata fuit per teſtatorem, col. 1. n. 1. 134
Legatarius poteſt variis modis propria auctoritate capere legatum, col. 1. num. 3. 140
Legatarius vel ſubſtitutus quando poſſit propria auctoritate & manu capere relictum col. 2. num. 1. 139. & ſeq.
Legatarius quæ poteſt repudiare & retinere, col. 1. num. 9. 151
Legatarius non poterit partem vnam rei acceptare & alteram repudiare, col. 2. num. 10. ibid.
Legatarius particularis non poteſt detrahere quartam Trebellianicam, col. 2. num. 13. 215
Legatarius ſi grauatus ſit legatu & onere aliquo, an Falcidiæ detractio poſſit communicari oneri, c. 1. num. 19. 223
Legatarius quando non teneatur modum implere, col. 2. num. 5. 290
Legatarius non poteſt petere & conſequi legatum conditionale, col. 2. num. 1. ibid.
Legatarius tenetur implere conditionem poteſtatiuam quàm primùm poterit poſt mortem teſtatoris, col. 2. num. 6. 303
Legati conditionalis regula, col. 1. num. 8. 176
de Legatis annuis in quibus tempus apponitur multiplicandæ obligationis gratia, col. 2. num. 19. 130.
in Legatis modum adſcriptum pro conditione obſeruari, & ſæpè modus conditione appellatur, col. 1. num. 14. 291
in Legatis coniunctio & ius accreſcendi limitatur, column. 1. num. 7. 187
ex Legatis piis non detrahitur Falcidia, column. 2. num. 4. 270
in Legatis & inſtitutionibus impoſſibilis conditio habetur pro non ſcripta, col. 1. num. 2. 321
in Legato ſi dies ſimul & conditio adiecta ſint, & conditio ante diem euenerit, an dies erit expectandus vt legatum peti poſſit, col. 1. num. 14. 128.
Legato conditiones appoſitæ, col. 1. num. 13. 278
in Legato non procedendum quando conditio eſt appoſita in pœnam, col. 1. num. 10. 177. Limitationes diuerſæ. ibid.
in Legato an vſusfructus ſit ius adcreſcendi, col. 1. num. 4. 190
à Legato itineris Falcidia non detrahitur, col. 1. num. 15. 239
Legato non conceditur quod alienationi conceſſum, colum. 2. num. 33. 270
in Legato inutili appoſita non intelligitur repetita in alio vtili, col. 2. num. 12. 300
ex Legato facto alicui Eccleſiæ non debentur quartæ Canonicæ pro eius fabrica, col. 1. num. 3. 283.
In Legato ſi alia conditio appoſita ſit, tunc appoſita in primo non intelligitur repetita in ſecundo, col. 1. num. 22. 300
de Legato quod in diem relinquitur, col. 1. n. 8. 126.
Legatorum ſolutio quomodo fiat, col. 2. n. 1. 223
Legatorum genera quæ pura ſunt, col. 2. num. 5. 6. 175.
Legatorum & bonorum contributio quomodo intelligatur, col. 2. n. 18. 222
Legatorum variæ conditiones, col. 2. num. 9. & ſeq. 168. de Conditione, *Si rationes ediderint*, col. 1. num. 1. 269
Legatum factum ſub modo quomodo intelligatur, col. 1. num. 18. 330
Legatum omne eſt vel in diem, vel ſub conditione relictum, col. 2 num. 1. 124
Legatum vel fideicommiſſum in diem vel ſub conditione relictum, an poſſit præſtare ante diem vel conditionem inuito, col. 1. n. 21. 131
Legatum pluribus modis amittitur, col. 1. n. 1. 140
Legatum relictum in certam cauſam, an executor teſtamenti, vel Epiſcopus poſſit id mutare & transferre in alium, column. 1. num. 10. 124. Caſus. ibid.
Legatum finitum quid ſit vſque ad certum tempus, c. 1. n. 3. 278
Legatum purum cedit ſtatim à morte teſtatoris, c. 1. num. 2. ibid.
Legatum relictum in die quid ſit, c. 1. n. 17. 179. Caſus. ibid.
Legatum relictum ſeruis pro eorum ſeruitiis, & quatenus eorum merces aſcendit, deducitur ante legitimam, c. 1. n. 9. 259
Legatum factum Epiſcopo vel Eccleſiæ, an imputetur in quarta Canonica, col. 2. num. 8. 283
Legatum non vitiatur falſo nomine, nec falſa demonſtratione, col. 1. num. 1. 284
Legatum ſub modo præſtitum legatario quomodo impleatur, c. 1. n. 2. 290
Legatum datum purè & ſub conditione ademptum, cenſetur ſub contraria conditione datum, col. 1. num. 11. 289
Legatum & diſpoſitionem non corruere, ſi modus corruat caſu, & contrà ſi caſu deficiat conditio, actum etiam corruere, col. 1. num. 8. 291
Legatum modale non corruere ſi modus deficiat caſu, col. 1. num. 8. ibid.
Legatum relictum alicui ſub conditione, ſi transferatur ſimpliciter in alium tranſlatum, intelligitur ſub ipſa conditione, col. 1. n. 21. 299
Legatum quando conditionem facit, quomodo intelligatur, column. 1. num. 18. 307
ſi Legatum ſit ſub modo, quomodo legatarius cogi poſſit implere modum, c. 1. n. 17. ibid. Tria remedia. ibid.
Legatum non extinguitur quando non habet reditus, col. 2. num. 15. 360
Legatum quod ſit puellæ ſub conditione, col. 1. num. 3. 4. 352. 353. & num. 1. 6. 7. 8. 9. 354. 355. 356.
Legatum relictum virgini & extraneo ſub conditione. *Si virgo non nupſerit*, conditio quoad virginem reiicitur, col. 1. num. 1. 358
Legatum annuum non finiri quando conditio adiecta eſt in fauorem legatarij, col. 2. num. 6. 367
à Lege aufertur legitima, putà matri quæ non petiit tutorem ſuis liberis, col. 1. num. 3. 279
in Legis Falcidiæ ineunda ratione æſtimanda ſunt omnia legata, c. 2. n. 7. 225
Legitima ſi fuerit relicta indeterminatè, filius propria authoritate portionem hæreditatis non poterit capere, col. 1. num. 6. 141
Legitima non debetur nepoti legitimo vel illegitimo & filio naturali, col. 1. num. 4. 246
Legitima non debetur in coïtu ſimplicis fornicationis, ne quidem in bonis matris. ibid.
Legitima an debeatur filiis naturalibus, column. 2. num. 4. ibid.
Legitima debetur iure ciuili filiis religionem ingredientibus col. . num. 6. 247
Legitima debetur fratribus, duobus concurrentibus, col. 1. num. 14. 249
Legitima ſingulorum liberorum quomodo expeditè ſciri poteſt. col. 2. num. 1. ibid.
Legitima aucta iure nouiſſimo, non procedit in quarta Antoniana, col. 1, num. 2. 150

Legitima tranſmittitur antequam ſit petita vel agnita ab quolibet hærede, c. 1. n. 16. 476
Legitima eſt relinquenda titulo inſtitutionis, col. 1. num. 1. 155. Limitationes. ibid.
Legitima non debetur niſi priùs deducto ære alieno, col. 1. num. 2. 254
Legitima deficiens adcreſcit aliis conſortibus in legitima non cohæredibus. ibid.
vt Legitima ſit quota bonorum, multa inferuntur. ibidem.
Legitima ſucceſſio eſt quæ defertur ab inteſtato, c. 2. n. 1. 149
Legitima quibus perſonis debeatur, col. 1. num. 1. 245.
Legitima dicitur profectitia, quando datur filio in vita, c. 2. n. 6. 256
Legitima debetur propriè ex teſtamento, c. 1. n. 1. 255.
in Legitima conſtituenda non computari ſine ſpectati niſi bona quæ defunctus habuit tempore mortis, col. 1. num. 1. 257
ex Legitima deducta nullo iure debentur filio, c. 2. num. 5. 258
Legitima relicta filio titulo legati, an dicetur præteritus, col. 1. num. 2. 25
Legitima debetur ex bonis quæ erant in hæreditate tempore mortis, column. 1. num. 10. 260.
Legitima non minuitur per legatum factum pro reſtitutione malè ablatorum, c. 2. n. 9. 259
in Legitima computantur quæ pater perdidit ex cauſa delicti, c. 2. n. 8. ibid.
Legitima non debetur filio de lucro quod debetur alteri filio ratione operarum ſuarum, col. 1. num. 15. 262.
Legitima ab auo nepti data, quomodo imputetur in legitimam, col. 2. num. 8. 263
Legitima relinqui poteſt partim in corporibus, partim in pecunia, col. 1. num. 1. 271
Legitima ſi cœpta eſt ſolui in pecunia, an reliquum cogetur filius accipere etiam in pecunia, col. 1. num. 2. 272. Diſtinctio, & caſus. ibid.
Legitima in vſufructu relinqui non poteſt, ſed integra propria cum vſufructu relinqui debet, col. 2. num. 6. 273
Legitima relinqui non poteſt in proprietate nuda. ibidem.
Legitima afficit res hæreditarias, contra dos non obligat niſi perſonam, col. 1. num. 2. ibid.
vt Legitima filij non poteſt grauari, ita nec eius ſupplementum, col. 2. num. 1. 274
an Legitima grauari poſſit. ibid.
in Legitima filiarum & nepotum, patris & matris, & fratrum, non admittitur vnus, col. 1. num. 2. ibidem.
in Legitima onus reiicitur ratione loci, c. 5. n. 4. 279.
Legitima eſt portio reſeruata, ita vt quòd vnus ex concurrentibus non capit, remaneat apud alium iure ſuo, col. 1. num. 10. 278
Legitima amittitur vel proprio facto ipſius filij, vel facto patris, vel quia a lege aufertur, col. 1. num. 1. 279
Legitima quomodo amittatur. ibid.
ſi Legitima aucta ſit ab ſtatuto, in augmento habebunt locum iura communia, col. 1. n. 21. ibid.
Legitima petitur, ſi relictum non acceperit, ſupplementum ſi relictum acceperit, col. 1. num. 5. 280.
Legitima poſt quadraginta annos reſtituitur ex cauſa ætatis pupillaris. ibid.
Legitima non præſcribitur in Prouincia niſi centum annis, col. 1. num. 5. ibid.
pro Legitima non datur rei vendicatio, col. 2. n. 2. 281. datur ſi quid certum pro legitima teſtator reliquerit, col. 2. num. 2. ibid.
Legitima aſcendentium & fratrum tollitur præſcriptione triginta annorum, c. 1. n. 5. 380
ſi Legitima eſſet relicta, hypothecaria actio competit pro legatis, col. 1. num. 1. 281
Legitima eſt tanquam æs alienum, cuius ſolutio incumbit hæredi, & fideicommiſſario vniuerſali, non legatariis, col. 1. num. 6. 282
Legitima poteſt detrahi ex fideicommiſſo, col. 2. num. 30. 385
Legitimæ fructus debentur à tempore mortis patris, & ſi nulla interpellatio interuenerit, col. 2. num. 1. 255. huius concluſionis extenſiones. ibid.
Legitimæ de fructibus, column. 1. num. 1. 280
Legitimæ vſuræ ſupplementi debebuntur à tempore mortis, col. 2. num. 2. ibid.
Legitimæ fructus non admittunt additamentum vſurarum, col. 1. num. 3. 281
Legitimæ intereſſe liquidatur, habito reſpectu ad fructus qui ex bonis hæreditatis percipiuntur, col. 1. num. 5. ibid.
Legitimæ ſolutio pertinet ad ſolùm hæredem quando hæreditas eſt ſoluenda, col. 1. num. 6. 282
Legitimam primò deberi liberis quemnam ſenſum habeat, col. 1. num. 2. 246
Legitimam aſſignare non tenetur pater in vita ſua filio, col. 1. num. 3. 255
in Legitimam quæ imputentur, col. 1. num. 1. 262
an Legitimare poſſit ſubditum alterius Principis Imperator, vel alius Princeps ſupremus, col. 1. num. 18. 384
Legitimati in omnibus comparantur iis qui ex nuptiis ſuſcipiuntur, c. . n. 14. 149
Legitimati præſcriptum impediunt ne naturales ſuccedant patri, col. 2. num. 17. 377
Legitimatum poſſe pro legitima intentare interdictum retinendæ contra hæredem vniuerſalem, & contra legatarios, c. 2. n. 4. 281
an Legitimatio facta à ſupremo Principe de ſuo ſubdito extendatur etiam ad bona ſita in territorio alterius, col. 1. num. 18. 384
de Legitimatione quæ fit per ſubſequens matrimonium, quæ ſit eius forma & qui effectus, col. 1. num. 31. 386
Legitimationis effectus eſt, vt iſti legitimati ſuccedant patri ſuo non minùs quàm matri, col. 1. num. 21. 372
Legitimationis reſcriptum conceſſum à Duce Ferrariæ vni ſuo ſubdito baſtardo ſui alterius ſubditi, c. 1. n. 18. 384
Legitimatum reſcripto ſuccedere, valdè controuertitur an procedat extante ſtatuto quo filiæ non ſuccedunt extantibus maſculis, c. 2. n. 26. 383
Legitimus in emphyteuſi priuata per reſcriptum ſuccedit indiſtinctè, col. 1. num. 17. 384
an Legitimatus per reſcriptum ſuccedat in feudis ibidem.
Legitimatus ſiquidem ſuccedit ab inteſtato, diſpenſatus non ſuccedit, col. 1. num. 30. 385
Legitimatus natus ex adulterio, inceſto, clerico, vel moniali poteſt legitimari præſcripto quoad reſcriptionem, ſi in reſcripto dictum ſit, c. 2. n. 29. ibidem.
Legitimatus per ſubſequens matrimonium excludit ſubſtitutum, col. 1. num. 10. 328. Limitationes. ibid. 329. 330.
Legitimatus debet probare quod ſit filius, vt excludat ſubſtitutum, col. 2. num. 13. 332
Legitimatus per reſcriptum non poteſt habere hoc

ius primogenij, c. 2. n. 5. 414
Legitimi adoptiui ſuccedunt patri adoptiuo ab inteſtato, column. 1. num. 32. 386
Lex infirmat teſtamentum vel contra, vel præter teſtatoris voluntatem, col. 1. num. 1. 19
Liberi naturales ſunt qui ſuſcipiuntur ex concubina domi retenta, c. 2. n. 17. 377
Liberi quando exiſtunt teſtatori no eſt neceſſe inſtituere vel exhæredare parentes, col. 2. n. 1. 39
Liberis deficientibus quandiu parentes exiſtunt, non eſt neceſſe inſtituere vel exhæredare fratres, col. 2. num. 1. ibid.
Liberi non amittunt legitimam ob non confectum inuentarium, c. 2. n. 7. 236
Liberi qui ſuperſtes quidem ſunt, ſed incapaces an computentur in numero liberorum: column. 1. num. 5. 250
Liberi naturales tantùm an ſuccedant patri? col. 2. num. 17. 377
Liberi poſt donationem nati eam reuocant in ſolidum ſi ſit collata in extraneos, col. 1. n. 6. 258
Liberi naturales non excludunt ſubſtitutum, col. 2. num. 5. 326. Exceptiones. ibid.
Liberi vtrinque coniuncti faciunt deficere conditionem, *Si ſine liberis deceſſerit*, in coniunctis ex vno tantùm latere, col. 2. num. 26. 338
Liberi quomodo ſuccedant ſuis parentibus column. 1. num. 370
ſi Liberi extent ex diuerſis nuptiis vt ſi mulier habuerit duos maritos, ex primo vnum filium, ex ſecundo duos, ſinguli in bonis ſui patris ſuccedunt; omnes verò matri æqualiter, c. 1. n. 4. 321
Liberi iuſti ſuccedunt parentibus baſtardis, col. 2. num. 12. 393
Liberis primi gradus Trebellianica detractio prohiberi non poteſt, col. 2. n. 4. 239
Liberis deficientibus de legitima matris defuncti cum qua concurrunt fratres vel ſorores defuncti, an matri fratres illi partem faciant? col. 1. num. 10. 253. Caſus, c. 2. n. 10. ibid.
de Liberis legitimatis, col. 2. num. 21. 379
Liberorum exhæredandorum quatuordecim adferuntur cauſæ, col. 1. n. 1. 33
Liberorum tria ſunt genera, nempè legitimi & naturales ſimul, legitimi tantùm, & naturales tantùm, col. 2. num. 2. 324
Liberorum naturalium ſecundum genus, c. 1. n. 5. 325
Liberorum naturalium tertium genus, col. 1. num. 6. ibidem.
Libertates directæ, quæ ſtatim ab aditione competierunt non reuocantur, col. 2. n. 15. 68
Libri quos pater dedit filio ſuo an imputentur in legitimam, col. 1. n. 50. 268
Libros quos pater dedit filio ſtudenti non conferuntur, c. 2. n. 13. 208. Diſtinctio, ibid.
Libros conſumptos non tenetur imputare filius in legitimam, col. 1. n. 21. 268
Limitatio qua teſtamento irrito ex cauſa exhæredationis, vel præteritionis legata non conſeruantur, col. 1. num. 11. 53
Limitatio de legatis relictis turpi perſonæ, col. 1. num. 11. ibid.
Limitatio qua adoptiuus excludit ſubſtitutum, col. 1. num. 3. 315
Limitationes plures in teſtamento imperfecto, col. 2. col. 3. 60
Limitationes quædam quibus aditio non præſumitur, col. 1. num. 8. 90
Limitationes quibus filius non detrahit niſi vnam quartam, col. 1. n. 8. 9. 234
Locus expreſſus à teſtatore, an debeat ibi præſtari, col. 1. n. 1. 238
Ludus eſt vulgaris per Italiam ad brauium concurrere, & præmium decretum ei qui primus ad metam peruenerit, col. 1. n. 2. 370

M

MAgiſtratus non poteſt deferre munus tutelæ ei qui ſuæ iuriſdictionis non eſt, col. 2. num. 18. 384
Marito viduo pauperi debetur quarta ſuper bonis vxoris ſuæ diuitis, col. 1. n. 21. 405
ſi Maritus leget aliquid vxori ſub conditione, ſi non petierit, an videbitur defecta conditio, col. 2. num. 14. 300
Maſculi exiſtentes indigni, an fiſcus excludat fœminas? col. 2. n. 4. 406
Maſculis exiſtentibus, fœminæ non ſuccedunt ab inteſtato, col. 2. n. 8. 44
Maſculorum mentio facta in prima ſubſtitutione, cenſetur repetita in omnibus ſequentibus ſubſtitutionibus, col. 2. num. 33. 61
Mater poteſt priuare delicto ſuo filios legitima, quando eius bona confiſcantur, col. 2. num. 8. 259
Mater naturalis ſi nubat viro naturali & legitimo, eam legitimam effici ſicut eius maritum, col. 2. num. 13. 381
Mater præterita poteſt approbare teſtamentum filij in præiudicium aliorum filiorum, column. 1. num. 24. 32
Mater præterita deficientibus defuncto liberis, ſola poteſt agere contra teſtamentum. ibid.
Mater non poteſt exhæredare filium ſuum licèt eius maritus pater eiuſdem filij iuſtam aliquam offenſæ cauſam admiſerit contra eam. c. 1. n. 22. 37
Mater, quæ ex forma ſtatuti exiſtentibus fratribus defuncti non ſuccedit ab inteſtato, præterita à filio ſuo non poteſt impugnare teſtamentum, licèt inſtituti ſint extranei, col. 1. n. 10. 45
ſi Mater excluderetur propter agnatos, ſoli agnati maſculi eam excluderent, non fœminæ agnatæ, col. 1. n. 7. 8. 374
an Mater quæ non petiit tutorem filio ſuo, repellatur ab eius ſucceſſione, col. 1. n. 9. 392
Mater quæ per ſe non admitteretur ad ſucceſſionem filij, admittitur per ſororem defuncti, col. 1. n. 11. 393.
Matrimonium non vitiatur per conditionem impoſſibilem, col. 2. n. 8. 321
ſi Matrimonium eſſet illicitum, non ſuccedunt ſibi inuicem coniuges, niſi vterque eſſet ignorans impedimenti, col. 1. n. 6. 403
Medici dicunt partum eſſe immaturum qui naſcitur in octauo menſe, & non vitalem, column. 2. num. 13. 28
Miles qui teſtatus eſt iure communi, non cenſetur renunciaſſe iuri ſuo, ſi eius teſtamentum ſit irritum ex defectu aliquarum ſolemnitatum, column. 2. num. 2. 70
Militans in legione aut vexillatione comitatenſi, ſi deceſſerit ſine hæredibus, ei ſuccedit legio aut vexillatio in qua militabat, column. 2. num. 7. 406.
Miſſio in quibus bonis conceditur, c. 1. n. 30. 121
Mixta conditio quæ defecerit, an habeatur pro impleta? col. 1. n. 11. 309. caſus extenſiones & limitationes adferuntur. ibid.
Mixta conditio deficit, quando ex parte eius in cuius perſona implenda erat, habetur pro impleta, column. 2. ibid. caſus & limitationes, ibid. & 310.
Mixta conditio pendens ex voluntate & facto duorum, quando habetur pro impleta, col. 1. n. 21. 309

Mixta conditio pendens ex facto duorum quando fuit impleta caſu fortuito, tunc non habetur pro impleta, col. 1. num. 21. 30

Mixtæ conditionis quando implementum impeditur facto teſtatoris, col. 1. num. 21. 311

Mobilia, & pecunia amiſſa etiam in ludo illicito non reuocatur pro modo legitimæ, col. 2. n. 7. 259.

de Modo implendo quando agitur, neceſſaria eſt partis interpellatio, col. 1. num. 7. 291

Modo deficiente, an deficiat etiam relictum, col. . num. 13. 311: caſus. ibid.

Modum vt teneatur implere, ſufficit quòd alterius interſit, licèt non hæredis, col. 1. num. 5. 290.

ob Modum non impletum res reſtitui debet & fructus, col. 2. num. 6. ibid.

Modus & conditio adiecta in alicuius commoditatem, col. 1. num. 51. 291

Modum in legati adſcriptum pro conditione obſeruari, & ſæpè modus conditio appellatur, col. 2. num. 54. ibid.

Modos parit fideicommiſſum, col. 2. n. 25. 233

Modus impletur poſt præſtationem legati, conditio ante, col. 1. num. 4 590

Modus ponitur in arbitrio & poteſtate legatarij, conditio verò in caſum, col. 2. num. 4. ibid.

Modus & conditio in hoc conueniunt, vt licèt conditio ſuſpendat, modus non ſuſpendat, col. 5. num. 14. 201

Modus neceſſarius nón reiicitur à legitima, col. 2. num. 8. 278

Monachi quidam omnino incapaces de iure, vt fratres Minores, col. 1. num. 6. 151

Monachis nulla legitima debetur ex conſuetudine huius Regni, col. 1. num. 6. 247

Monachus hæres inſtitutus, an Monaſterio hæreditas adquiratur, col. 1. num. 3. 112

Monachus hæres ſi deceſſerit ante aditam hæreditatem, an ius adeundi tranſmittat ad monaſterium; col. 1. num. 23. 169

Monachus iuſtè exhæredatus nec numerum nec partem facit, col. 2. num. 7. 251

Monachus teſtamentum facere poteſt inter liberos virili portione relicta monaſterio, column. 1. num. 8. 410

Monachus factus Epiſcopus ſoluitur voto paupertatis contra regulam iuris, col. 2. num. 8. ibid.

ſi Monachus vnius Monaſterij emigret ad aliud, cui pertinebunt illius bona, col. 1. num. 9. 411

Monachus non debet Religioſus cenſeri antequam profeſſus ſit Religionem expreſsè vel tacitè, col. 2. num. 11. ibid.

ſi Monachus decédat ſine vllo hærede, ſuccedit Eccleſia in qua fuit conſtitutus, non fiſcus, col. 1. num. 15. 413

Moniales tertij ordinis Diui Franciſci ſuccedunt in vſufructu, col. 1. num. 6. 247

Monialis profeſſa & dotata à patre, debet habere legitimam in bonis maternis, col. 1. numero 6. ibidem.

de morte ſpiritnali limitationes diuerſæ; column. 1 num. 16. p. 343. & 344

Monſtroſum partum dicimus qui eſt contra formam humanam, vt qui habet caput aſini, column. 1. num. 21. 318

Mulier etiam vltra vndecimum menſem poteſt edere partum, col. 1. num. 6. 29

Mulier nupta ſtatim poſt mortem primi mariti, ſi peperit in fine noni menſis, quæritur an primi mariti erit, vel potius ſecundi, column. 1. num. 17. 30

Mulier poteſt eſſe executrix teſtamenti, column. 2. num. 17. 146

Mulier reſtituit quidem rem quando deſinit parere conditioni, ſed fructus facit ſuos per annos quibus paruit ei, col. 2. num. 9. 304

Mulier, quæ veneno occiderat maritum, condemnata arreſto Pariſienſi ad mortem, col. 5. o. 36. 387. eius pœnæ commutatio in perpetua clauſtra; ibidem.

ſi Mulier inops ſecundò nubat, an habere debeat quartam ſuper bonis prioris mariti, col. 1. n. 53. 404.

Mulier ſi viuat impudicè poſt mortem mariti non habebit quartam, column. 1. num. 14. ibidem.

Mulieri viduæ quando non debetur quarta, col. 1. num. 15. ibid. Quando debetur, num. 16. ibid.

Mulieri viduæ quarta non debetur in feudis, col. 1. num. 17. ibid. Exceptio. ibid.

Mulieri viduæ ſuperſtiti quarta datur ex prouidentia Principis, col. 1. num. 19. 405

Mulieris viduæ quarta ex bonis mariti, reſeruatur liberis proprietas tanquam ex bonis patris, non tanquam ex bonis matris, col. 1. n. 18. ibid.

Mutiana cautio in quibus non habet locum in legatis, 2. num. 24. 232

N

NAti ex matrimonio legitimo excludunt ſubſtitutum, col. 1. n. 16. 333

Natum ex monacho aut moniali intra annum probationis, legitimari poſſe concedit Peregrinus, col. 2. num. 21. 380

Natum ex nupta per adulterium reſcripto legitimari poteſt, col. 2. num. 29. 385

Naturales & ſpurij an ſuccedant matri, column. 1, num. 18. 378

Naturales liberos matri non ſuccedere duobus caſibus tenent Doctores, col. 1. num. 18. ibid.

Naturales, qui ſunt illegitimi, non poſſunt agere aduerſus teſtamentum patris, col. 1. num. 4. 43

Naturalibus filiis an debeatur legitima, col. 1. n. 4. 246.

Naturalium liberorum ſecundum genus, col. 1. num. 4. 325

Naturalium liberorum tertium genus, column. . num. 5. ibid.

Nomina & pronomina demonſtratiua faciunt relationem perſonarum & rerum cum ſuis qualitatibus. col. 1. nmo. 17. 298

Nauiculario moriente corpus nauiculariorum ſuccedit excluſo filio, col. 2. num. 6. 406

Nepos orthodoxus ex filio hæretico eſt inſtituendus ab auo, alioquin præterito datur querela, col. 5. nom. 15. 45

Nepos ex filio ſuperſtite non ſuccedit auo ſuo, col. 5. num. 4. 372

Nepos conceptus poſt mortem aui nunquam admittetur ex propria ſua perſona ad ſucceſſionem aui, col. 2. num. 4. ibid.

Nepotes poſſunt duas quartas detrahere fructuum in Trebellianica, col. 1. num. 4. 232

Nepotes ex filia an teneantur imputare matri ſuæ dotem datám in legitimam quam petunt ſuper hæreditatem aui materni, col. 1. n. 10. 284

Nepotes quando admittuntur vna cum filio eorum patruo ad ſucceſſionem aui ſui, col. 2. n. 2. 370

Nepotes ſi ſint plures ex diuerſis filiis præmortuis, & nulli exiſtant filij, ſuccedent auo in ſtirpes, non in capita, col. 2. num. . 175

Nepotes & cæteri remotiores liberi non admittuntur cum aſcendentibus, fratribus, ſororibúſque defuncti, col. 1. num. 2. 389

Nepotes quomodo faciunt deficere conditionem, col. 1. n. 18. 333

Neptis ex filio præmortuo, an excludatur per filios ſuperſtites patruos huius neptis, col. 2. num. 7. 373.

ſi Notarius errore omiſerit ſcribere in teſtamento clauſulam derogatoriam, poteſt à teſtibus probari, col. 1. num. 23. 9

Notarius ſi aliquid in margine teſtamenti adiecerit, impedit miſſionem, col. 2. num. 21. 119

Nouella tractans de ſucceſſione inteſtati, column. 1. num. 1. 371

Nuda voluntas debet probari tribus teſtibus, col. 2. num. 34. 13

Nudam voluntatem appellamus, cùm teſtator poſt teſtamentum dixit, Nolo meum teſtamentum valere, col. 1. num. 33. 12

Nudo conſenſu dicuntur perfici contractus qui ſolo conſenſu contrahuntur, col. 2. num. 1. 302

Nullitas teſtamenti poteſt intentari intra triginta annos, col. 1. num. 4. 19

O

In Officio dubitatur cuius temporis æſtimatio conferenda ſit, col. . num. 19. 210

vt Officium non venale, ita quod à patre datum eſt pro filio ad beneficium Eccleſiaſticum conſequendum non confertur, col. 1. num. 18. 22

ſi Officium emptum fuerit ex pecunia patris filij nomine, an imputabitur, col. 1. num. 18. 267

Omne peccatum eſt actio, quædam enim peccata conſiſtunt in non faciendo, col. 1. num. 1. 279

Onus reiicitur à legitima, etiam ratione loci, c. 2. num. 4. 275

Orationes aut ſunt diuerſæ, & tunc ſubdiſtinguunt omnes ſic, aut vtraque oratio eſt perfecta, aut altera imperfecta, col. 2. num. 9. 205

Orphanotrophi, & ſimiles Eccleſiarum, aut aliorum locorum piorum adminiſtratores, diſtinguendi ſunt à ſimplicibus clericis, col. 1. num. 13. 412

P

PActo iurato ſi filius vel filia renunciauerit futuræ hæreditati maternæ, an noceat patri in cuius poteſtate eſt, col. 1. num. 15. 158

Pactum quo filia renunciat futuræ ſucceſſioni patris non valet niſi iuramentum, col. 1. num. 1. 155

Pactum de non ſuccedendo futuræ ſucceſſioni quomodo valeat, col. 1. num. 2. ibid.

Pactum iuratum à filio, vel a filia non debet fieri in tempore nuptiarum, ſed ante, col. 1. num. 3. 156.

Pactum iuratum valet, licèt filia quæ renunciauit ſucceſſioni non fuerit certiorata de beneficio, col. 1. num. 4. ibid.

Pactum renunciationis vt valeat debet fieri patri præſenti, col. 1. num. 5. ibid.

Pactum iuratum quod filia facit non ipſi patri, ſed fratribus ſuis ſuper renunciatione futuræ ſucceſſionis patris an valeat, col. 1. n. 6. ibid.

Pactum filiæ factum patri, valebit etiamſi non fuerit emancipata, column. 2. num. 7. ibid.

Pactum quibus verbis fiat à filia, col. 2. num. 8. ibidem.

Pactum vt valeat à quibus perſonis fieri poteſt, c. 1. num. 10. 157

Pactum iuratum de non ſuccedendo valet etiam inter Iudæos & hæreticos, c. 2. n. 11. ibid.

Pactum iuratum de non ſuccedendo quibus perſonis noceat, col. 1. num. 13. ibid.

Pactum iuratum, quo renunciatur futuræ ſucceſſioni paternæ, Textus loquitur de filia quæ nubit, col. 1. num. 14. 158

Pactum iuratum renunciationis quomodo reuocatur, col. 2. num. 33. 162

Papæ legitimatio non valet in terris aliorum Principum quoad ſucceſſiones, column. 2. num. 28. 384.

Parentes vel inſtituunt, vel exheredant, vel prætereunt ſuos liberos in ſuis teſtamentis, col. 2. num. 1. 24

Parentes quomodo prætereunt liberos, & an præteritio vitiat teſtamentum. ibid.

Parentes inſtituere hæredes, vel præterire multum refert, col. 1. num. 6. 39

Parentes an poſſint duas quartas detrahere quando ſub conditione grauati ſunt dubitatur, column. 2. num. 10. 334

Parentes quomodo ſuccedant ſuis liberis, col. . num. 1. 388

Parentes quando ſuccedunt ſuis liberis, an debeamus diſtinguere in genere bonorum, col. 1. num. 6. 391

an Parentes illegitimi ſuccedant ſuis liberis naturalibus, col. 2. num. 12. 393

ex Parentibus ſolus qui proximiores ſunt in gradu debetur legitima, c. 1. n. 3. 250

Parentum legitima aucta eſt, intellige hoc augmentum quoad trientem, non qua ad ſemiſſem. ibidem.

Pars quæ iure Legati capitur in prælegato, imputatur in legitimam ſicut aliud legatum, column. 2. num. 12. 265

Partui ad ortum certi ad natura conſtituti ſunt termini, c. 2. n. 16. 29

Partus qui in ſexto vel octauo menſe naſcitur, non rumpit teſtamentum, col. 1. n. 13. 29

Partus immaturus eſt, qui ante ſeptimum menſem inchoatum naſcitur, c. 2. num. 13. 28

Partus dummodo edatur viuus, vt tenent quidam ſufficit, nec eſſe neceſſe vt ſit vitalis vt præteritus rumpat teſtamentum, c. 1. n. 14. 29

Partus viuus natus, & ſtatim mortuus, ſit maturus nec ne, aut debeat ſtari iudicio obſtetricum, & aliorum peritorum, c. 1. n. 15. ibid.

Partus legitimus admittitur, dummodo natus non ſit vltra vndecimum menſem c. 2. n. 16. ibid.

Partus eſt legitimus qui naſcitur poſt mortem viri initio decimi menſis, c. 1. n. 17. 30

Partus qui naſcitur ſexto menſe, licèt completo, an ſuccedat marito? col. 1. num. 37. 388

ſi Pater vxorem inſtituat hæredem, & filium vxori ſubſtituit, valet teſtamentum, c. 2. n. 4. 25

Pater ignoranter præteriens filium, an hac præteritione teſtamentum ſit nullum, col. 2. num. 9. 16

ſi Pater adoptiuum præterierit, an infirmetur teſtamentum, col. 2. num. 11. 27

ſi Pater præterierit filium quem habet in poteſtate, teſtamentum eſt nullum, col. 1. n. 18. 30

Pater ſi ſubſtituerit pupillariter filio impuberi turpem perſonam, nec fratri impuberi, nec matri debebitur legitima, col. 1. num. 4. 40

Pater de iure habet neceſſe inſtituere filium monachum, quia retinet iura ſuitatis, column. 1. num. 6. 44

Pater non poteſt inuito filio mouere querelam aduerſus teſtamentum matris, col. 2. n. 18. 46

ſi Pater teſtamentum fecerit, in quo cum filiis inſtituerit extraneum, an renunciatio valeat, col. 1. num. 18. 162

Pater poteſt filiam quæ renunciauit inſtituere hæredem, col. 2. num. 13. 157

ſi

ſi Pater dederit fil in in emancipatione & ob cauſam emancipationis, an debeat conferri? column. 1. num. 11. 206

Pater quæ donauit honoris vel muneris comparandi filio, non debent conferri, col. 1. num. 16. 209

Pater ſi quam militiam filio emerit, eam tenebitur conferre, c. 1. n. 17. 210

Pater ſi emerit ſecundum, an filij patre mortuo tenebuntur conferre ſuis ſororibus eius æſtimationem? col. 2. num. 22. 211

Pater ſi acceſſerit ſine liberis, tum legitima debetur eius parentibus, col. . num. 13. 248

Pater non tenetur dare in vita ſua legitimam filio, col. 2. num. 3. 255

Pater in vita ſua aſſignare non tenetur legitimam filio. ibid.

Pater ſi poſt factum teſtamentum, in quo filio ſuo reliquit legitimam, filius poterit illam petere patre adhuc viuo, col. 1. num. 4. 256

Pater ſi ingrediatur monaſterium, an filiis, viuo adhuc patre naturaliter, & mortuo ciuiliter, legitima debeatur. ibid.

ſi Pater ſit dilapidator vel decoctor bonorum ſuorum, an cogi poſſit aſſignare filiu legitimam? col. 1. num. 5. ibid.

Patri diſſipatori interdicitur adminiſtratio, eique curator datur. ibid.

Pater ſi in vita aſſignauerit legitimam filio ſuo & diſſipauerit, non tenebitur ei aliam legitimam relinquere, col. 5. n. 7. 256

Pater poteſt omnia ſua bona vendere, & proiicere pretium in mare in præiudicium liberorum, dicit Peregrinus, c. 1. n. 3. 258

ſi Pater, qui vni filiæ dotem aſſignauit, poſtea fiat pauper, alias filias queri non poſſe, column. 1. num. 6. 259

quæ Pater perdidit in ludo computantur, & ſi ſuperent legitimam etiam reuocantur vſque ad legitimam, col. 2. num. 7. ibid.

Pater an poſſit alienare inter viuos in præiudicium legitimæ filij, col. 1. num. 9. ibid.

Pater ſi legauerit filio rem alienam, non imputatur, col. 1. n. 4. 262

ſi Pater filiæ dederit dotem, vel mater, imputatur in legitimam filiæ, col. 2. num. 9. 263

ſi Pater dotans filiam ſuam nihil ſit ſtipulatus, pro imputatione tenetur, col. 1. num. 10. 264

Pater ſi impenderit quid in bona aduentitia filij, an imputabitur, col. 1. num. 15. 267

ſi Pater ſoluerit mulctam pro filiu condemnato an imputabitur. col. 2. n. 16. ibid.

ſi Pater adquiſierit quid pro ſe & filiis, an imputatur, ibidem.

Pater ſi emerit in nomine filij donatio præſumitur, col. 1. num. 21. 268

Pater tenetur ex diſpoſitione Iuris dotare filiam, c. 2. num. 26. 269

Pater quod donauit pro ingreſſu monaſterij filiæ, id ingredienti imputatur, in legitimam, colum. 1. num. 17. 270

ſi Pater aſſignauerit inter viuos legitimam filio, & malis modis filius conſumpſerit, alia legitima ei non debebitur, col. 1. num. 32. ibid.

Pater nullo modo poteſt efficere vt filius imputet fructus in legitimam, col. 1. num. 1. 271

Pater non poteſt aſſignare filio ſuo legitimam in pecunia, col. 1. num. 1. 272

Pater poterit relinquere legitimam in pecunia filio, ſi filius fuerit negotiator. ibid.

Pater poteſt relinquere filio legitimam in vna aliqua re hæreditaria dummodo ſit eiuſdem qualitatis ſicut alia res hæreditaria, col. 2. num. 4. 273

Pater non poteſt relinquere filio legitimam in re aliena, licèt ſit hæredis, col. 2. num. 5. ibid.

Pater filio grauato reſtituere nõ poteſt, nec prohibere detractionem legitimæ, nec poteſt fideicommiſſo grauare legitimam filij ſui, col. 2. num. 1. 274

ſi Pater inſtituerit filium in aliqua re quæ non excedat legitimam, cui relicto onus aliquod adiecerit, an ſi relictum acceptauerit onus obſeruare tenebitur, col. 2. num. 6. 276

ſi Pater videat filium ſuum prodigum, vel infirmæ ætatis, prohibere poteſt alienationem legitimæ in certum tempus? col. 2. num. 7. 277

Pater ſi impetrauerit legitimationis reſcriptum pro tribus aut quatuor filiis ſuis naturalibus, hi legitimati ſuccedent ſibi inuicem, column. 2. num. 51. 383.

Pater quando filio ſuo impuberi ſubſtituit, *Si in pupillari ætate deceſſerit*, non præſumitur deceſſiſſe in pupillari ætate, col. 2. num. 26. 313

Pater quando inſtituit grauauit filiam ſuam, naturales non contineri conditione dicit Graſſ. col. 2. num. 5. 3 6. Exceptiones. ibid.

ex Patre baſtardo & matre legitima ſi nati eſſent filij iuſti ſuccederunt omnibus aſcendentibus & collateralibus ſuæ matris, c. 1. n. 19. 379

Pater naturalis in hoc regno poteſt cogi officio Iudicis conſtituere dotem, filiæ ſuæ naturali, col. 1. num. 19. ibid.

Pater ipſe debet obtinere reſcriptum legitimationis aut conſentire vt id filius obtineat, col. 1. n. 24. 382.

Pater in qua re poſſit aſſignare legitimam, col. 1. num. 1. 272

ſi Pater dotem conſtituerit filiæ ſuæ, quæ deceſſerit ſine liberis patre ſuperſtite, dos integra reuertitur ad patrem, col. 1. num. 4. 390

Pater & mater nulla ex parte ſuccedunt filio ſuo baſtardo, col. 1. num. 19. 378

an Pater vel mater, qui quære conuolauerit ad ſecundas nuptias, excludatur à ſucceſſione filij prioris matrimonij, column. 1. num. 8. extenſiones. 392

Pater nullo modo ſuccedit filio naturali, licèt eum ſuſceperit ex concubina domi retenta; colum. 2. num. 12. 393

Pater qui eſt Princeps poteſt grauare filium in legima, col. 2. num. 9. 278

Pater in vita licèt non teneatur aſſignare filio legitimam, id tamen ei permittitur ſi velit, col. 2. num. 7. 259

Paterna paternis, materna maternis obtinere omnes conueniunt, colum. 2 num. 11. 399

ſi Patris bona fuerint confiſcata filio competit reuocatio aduerſus fiſcum, vſque ad legitimam, col. 2. n. 8. 259. crimen læſæ Maieſtatis excipitur. ibid.

ſi Patruus ante annum à morte patris pupilli non petierit tutorem ipſi pupillo, excluditur a ſucceſſione pupilli decedentis poſt illum annum, col. 1. num. 9. 392

Pecunia ſimpliciter legata à cohærede cenſetur eſſe non hæredataria, col. 2. num. 2. 226

ſi Peregrinus & aduena decedat ſine hærede, eius bona diſtribuuntur per Epiſcopum in pias cauſas, col. 2. num. 13. 407

Perſeuerantia conditionis requiretur, ſi dictum ſit, *& in viduitate manſerit*, vel *dummodo in viduitate manſerit* col. 2. num. 9. 304

de Perſona grauati, qui denique grauatus eſſe debeat *ſiue conditio tacitam*, inſit, col. 2. num. 2. 337.

Perſonæ per quas aditur hæreditas, col. 1. n. 1. 111

Perſonæ

Perſonæ quibus datur remedium, col. 1. num. 17. 119.
Perſonæ quibus ius eſt interpretare teſtamentum, col 1. num. 44. ibid.
Perſonalis an cumulari poſſit cum hypothecaria vel rei vindicatione, col. 1. num. 12. 137
Perſonalis actio quæ competit pro legitima, eſt in reſcripta, col. 2. num. 6. 281
Petitio hæreditatis quibus detur, col. 1. n. 7. 123
Petitio hæreditatis datur etiam pro rebus quæ in morte teſtatoris non erant hæreditariæ, colum. 2. num. 11. 123
Petitio hæreditatis competit pro legitima, col. 2. num. 3. 281
ad Petitionem hæreditatis quomodo conueniendum, col. 1. num. 3. 122
Petitionis creditorum præſcriptio, c. 1. n. 2. 95
de Petitorio, ſiue petitione hæreditatis, column. 1. num. 1. 112
Phyſici & Medici dicunt partum qui naſcitur octauo menſe eſſe immaturum, & non vitalem, col. 1. num. 13. 29
ex Piis legatis non detrahitur Falcidia, column. 2. num. 14. 110
Plebeij nobilitati à ſuo Principe immunitas, col. 2. num. 28. 384
Pœna an ſtatuta ſit in hærede qui noluerit parêre, qua contumacia eius puniatur, col. 1. num. 6. 135
Pœna capitis non eſt relegatio, col. 2. n. 33. 386
Portio deficiens quomodo in legatis adcreſcat inuito, col. 2. num. 1. 194
Portio deficiens an adcreſcat cum onere, column. 2. num. 1. 195. in legatis ſit diſtinctio, column. 1. num. 1. ibid. explicatio clara, col. 1. num. 3. ibidem.
Portio deficiens quibus partibus adcreſcat, col. 1. num. 1. 196
Portio filiæ quæ excluditur per ſtatutum accreſcit hæreditati, ideò nepoti ex filio præmortuo non minùs quam filio ſuperſtiti, col. 1. num. 12. 376
Portionem deficientem adcreſcere quid ſit, col. 2. num. 9. 198
Poſſeſſio an remedio ſolo adipiſcitur, col. 1. num. 31. 111.
Poſſeſſor ſi ſuccubuerit, actor tenetur refundere omnia quæ impendit, col. 1. num. 123. hac petitione non niſi triginta annis excluditur, n. 10. ibidem.
Poſthumi præteriti agnatione rumpitur teſtamentum, ſiue mortuo teſtatore, ſiue adhuc viuo naſcatur, col. 2. num. 30. 33
Poſthumus exhæredari poteſt ſub conditione, dummodo antequam naſcatur extiterit conditio, c. 1. num. 12. 21
Poſthumus non poteſt iure nouiſſimo exhæredari, col. 2. num. 23. 23
Poſthumus præteritus, an rumpat teſtamentum? col. 1. num. 12. 28. caſus ſeptem. ibid.
de Poſthumo ignoranter præterito dubitatio, col. 1. num. 11. 77
Poteſtatiua conditio eſt, quæ à poteſtate & voluntate honorati pendet, col. 2. num. 1. 323
Poteſtatiua conditio, quando ſtetit per teſtatorem, tunc habetur pro impleta, col. 2. num. 10. 307
Poteſtatiua conditio non poteſt impleri niſi poſt mortem teſtatoris, caſualis & mixta quomodo impleatur, col. 2. num. 6. 303
Poteſtatiua conditio quando conſiſtit in dando, ſufficere oblationem nec requiri depoſitionem, dicit Mantica, col. 1. num. 20. 308
Poteſtatiua conditio quando ſtetit per omnino extraneum, habetur pro impleta. ibid.
Poteſtatiua conditio non retrotrahitur in contractibus tribus caſibus, col. 1. num. 2. 320
de poteſtatiua caſuali & mixta conditione, col. 1. num. 1. 323
Præceptum iniunctum à teſtatore ferre nomen & arma familiæ, facit conditionem vt quidem tradunt, col. 1. num. 3. 363
Prælegata ſi veniant in reſtitutionem fideicommiſſi vniuerſalis, an ex eis detrahetur Trebellianica, col. 1. num. 4. 217
Prælegata, præceptiones, acceptiones, ſeu retentiones conceſſæ hæredi grauato ex ordine teſtatoris nullo ei cohærede adiecto; capiuntur in totum iure inſtitutionis, col. 2. num. 2. 226
de Prælegato relicto hæredi qui deceſſerit non agnita hæreditate, col. 2. num. 7. 176
Præparatoria ad adeundam hæreditatem, column. 2. num. 11. 136
Præteriti filij approbatione, conualeſcit teſtamentum in præiudicium ſuum, col. 1. num. 25. 32
Præteritio cum cauſa bifaria ſit ſecundùm Gomezium, col. 1. num. 19. 30
Præteritio in teſtamento matris quæ ſit, column. 2. num. 11. ibid.
Præteritio parentum, licèt ſine cauſa facta, habetur pro exhæredatione, col. 1. num. 5. 40
Præteritus non conualeſcit vllo iure, quamvis ſtatim poſt mortem teſtatoris deceſſerit, col. 2. num. 16. 32
Prætor nunquam dat bonorum poſſeſſionem ex teſtamento, niſi ſit ſignatum à ſeptem teſtibus, col. 1. num. 23. ibid.
Praxim qua Iudex poſſit omnes controuerſias ſedare inter hæredem & legitimarium, col. 2. n. 6. 274
Presbytero parochiano quæ debentur de quarta Canonica, col. 2. num. 1. 282
Primogenituræ ius ſolet concedi in rebus immobilibus, col. 2. num. 2. 414
ſi Primogenitus ſit inhabilis, ſecundo genitus admittitur, col. 1. num. 9. 415
ſi Primogenitus ſit inhabilis, & repudiet ſuum ius omnes indiſtinctè admittuntur eo viuo, col. 2. num. 10. ibid.
Primogenitus præcipuum ſibi dilatum habuit ex paternis bonis, col. 1. num. 11. 12. 416
Primogenitus quando ſuccedit cum ſuis Fratribus, an pro illo præcipuo teneatur contribuere æri alieno diſſoluendo, col. 1. num. 14. ibid.
Primogenituræ ius an locus habeat in donario, c. 2. num. 3. 414
de Primogenituræ iure, col. 1. num. 1. ibid.
Princeps inſtitutus & grauatus non poteſt detrahere Trebellianicam, col. 2. num. 11. 238
Princeps poteſt mutare legatum in alium vſum, col. 1. num. 10. 135
Princeps de plenitudine poteſtatis non poteſt legitimare ad feuda in præiudicium domini vel agnatorum, col. 1. num. 27. 384
Principis priuilegium cum conſenſu teſtatoris, fieri poteſt vt teſtator non poſſit ſuum reuocare teſtamentum, col. 2. num. 15. 4
Principis indulgentiam, quæ damnatum reuocat in patriam, reſtituit eum famæ & honori? col. 1. num. 33. 387
Priuatio actionis actiu eſt, col. 1. num. 1. 279
Procurator licèt voluntarius poteſt cogere hæredem vt adeat, & reſtituat, col. 1. num. 6. 114
qui Procuratorem conſtituit ad adeundum, non videtur adiiſſe, ſed tantùm ſi procurator adierit, col. 1. num. 15. 91
per Procuratorem hæreditas adquiri non poteſt, c. 2. num. 4. 112

Procura

Procuratorio nomine qui adminiſtrat hæreditatem, non tenetur petitione hæreditatis, col. 1. num. 4. 123.

Profectitia ex quibus titulis conferantur, column. 1. num. 1. 206

Profectitia dicitur legitima, quando datur filio in vita, col. 2. num. 9. 256

in Prouinciis Regni Franciæ quæ conſuetudine reguntur, non iure ſcripto, an frater vtrimque coniunctus excludit alios fratres? col. 1. n. 3. 396

à Propria verborum ſignificatione recedimus, vt actus valeat potiùs quàm pereat, column. 2. numero 41. 62

Publiciana, an fideicommiſſario vniuerſali competat, col. 2. num. 10. 536

Publicatio teſtamenti non poteſt fieri viuo teſtatore, niſi ipſemet teſtator petierit, col. 1. num. 5. 84

Publicatione teſtamenti facta, ſequitur vt hæres acquirat vel repudiet hæreditatem, column. 1. num. 2. ibid.

ſi Pupillus impedierit quominus conditio impleatur, quando habebitur pro impleta, column. 2. num. 15. 312

Q

de Quæſtionibus quibuſdam inteſtati, colum. 2. num. 1. 416

Quæſtoris hæres in regno Franciæ maior viginti quinque annis non poteſt agnoſcere hæreditatem cum beneficio inuentarij, col. 2. num. 1. 108

ex Qualitate perſonæ præſumptio induſtriæ electæ ſumitur, col. 2. num. 10. 505

Qualitatem conditionis licèt ignorare in hæreditate, conditionem non licèt, col. 2. num. 4. 154

Qualitates qua vel ſuſpenſiua vel reſolutiua conditio eſſe dicitur, col. 1. num. 1. 319

Quarta Antoniana debetur impuberi adrogato, c. 2. num. 3. 257

de Quarta Canonica, col. 1. num 1. 282

Quarta Canonica quando non debebitur Eccleſiæ Parochiali, nec Epiſcopo, col. 1. num. 4. 283

Quarta Canonica an debeatur Epiſcopo ex his quæ leguntur fraternitatibus, col. 1. num. 5. ibid.

Quartæ Trebellianæ cenſentur tacitè prohibitæ, licèt non vſurpauerit niſi verbum, col. 2. num. 9. 141

cenſetur prohibita per dictionem, num. 10. ibid.

Quartæ Canonicæ debentur licèt legatum ſit pro dote alicuius capellæ, & vt in ea celebrentur Miſſæ, col. 2. num. 1. 283

Quartæ non debentur ex legato facto alicui Eccleſiæ pro eius fabrica, col. 2. num. 3. ibid.

Quartæ Canonicæ an debeantur ex donatione, col. 1. num. 7. ibid.

Querela nullitatis teſtamenti poteſt intentari intra triginta annos, col. 2. num. 4. 19

Querela quæ competit fratri inſtituta turpi perſona, an excludatur ſi ei fratri præterito relicta ſit legitima alio titulo quàm inſtitutione? colum. 2. num. 6. 40

Querela inofficioſi competit legitimatis per ſubſequens matrimonium, col. 2. num. 5. 43

Querela datur etiam aduerſùs teſtamentum in quo Princeps eſt inſtitutus, col. 1. num. 10. 46

Querela non poſſunt moueri à patre qui donauit vel dotem conſtituit, ſed tantùm ab eorum liberis, col. 1. num. 6. 258

Quota legitimæ quanta ſit, col. 1. num. 1. 249

Quota legitimæ qualis ſit, col. 2. n. 1. 254

Quota bonorum quoad incommoda, & quota hæreditatis quoad incommoda, col. 1. num. 1. 255

R

Ratio differentiæ eſt, quia inſtitutio tacitè reuocari non poteſt, legatum poteſt, column. 1. num. 4. 316

in Regno Franciæ inualuit conſuetudo, vt adoptiui non ſuccedant patri adoptiuo, col. 2. n. 32. 386

Re & verbis legatarij coniunguntur, column. 1. num. 2. 183

Re tantùm coniuncti dicuntur quibus ſeparata oratione res eadem legatur, col. 1. num. 4. 184

de Rebus ex quibus detrahuntur Trebellianica & Falcidia, col. 2. num. 1. 185

Rei capitales quinam ſunt, col. 2. num. 33. 386

Rei quæ fructus nec vſuras fert, neque fructus neque vſuræ debebuntur legitimæ, column. 1. num. 4. 281

quæ Res referantur ſiue computentur in hæreditate ad faciendum quartas, col. 1. num. 2. 223

ſi Res aliqua hæreditaria perierit, an debeat computari in hæreditate, col. 2. num. 3. 224

Res hæreditaria quid obtineat in Trebellianica, col. 1. num. 4. ibid.

Res hæreditaria quæ perit poſt mortem patris, perit pro rata legitimæ, col. 1. num. 12. 260

Res alienatæ ab hærede grauato imputantur in legitimam, ſi alienatæ fuerint bona fide, column. 2. num. 33. 270

Res diuerſæ quando eidem ab eodem hærede legantur, col. 1. num. 9. 295

Res eadem quando eidem legatur à diuerſis grauatis, & quando eidem res diuerſæ à diuerſis grauatis, col. 1. n. 19. 298. caſus. ibid.

Reiuendicatio non petitur pro legitima, column. 2. num. 2. 281

Reiuendicatio non dabitur pro ſupplemento legitimæ, ſed tantùm conditio, ex lege, column. 2. num. 2. ibid.

Reiuendicatione legatarius perſequitur ipſam rem legatam, hypothecaria verò res alias teſtatoris, col. 1. num. 3. 134

Relatiuum, *quod*, repetit præcedentia cum omnibus his qualitatibus, col. 1. num. 16. 298

Relatiuum facit conditionem, col. 2. n. 16. 289

Relegatio non eſt pœna capitis, col. 1. n. 33. 386

Relicta ſub conditione, non poſſunt peti ante euentum conditionis, col. 2. num. 14. 127

Religioſi mendicante exempti ſunt à quartis Canonicis, col. 1. num. 6. 283

Religioſi non mendicantes tam Monachi quàm Canonici vocantur cum aliis proximioribus ad ſucceſſionem, col. 1. num. 1. 408

Religioſi tertij Ordinis Diui Franciſci poſſunt contrahere matrimonium, col. 1. num. 3. ibid.

Religioſus ſiue maſculus, ſiue fœmina, non ſuccedit ſuis parentibus & cognatis, nec monaſterium, de conſuetudine Regni Franciæ, col. 2. num. 6. 409

Remedia poſſeſſoria non competunt de iure ipſi legatario ad legatum, ſed bene ex conſuetudine recepta, col. 1. num. 5. 134

Remedium an competat patri hæredis inſtituti, c. 2. num. 7. 117

Remedium quibus datur perſonis, column. 1. num. 17. 119

Remedium non datur ex ſola atteſtatione Notarij, col. 1. num. 18. ibid.

Remiſſa Falcidia & Trebellianica intelligitur ſi hæres permiſerit fideicommiſſarium & legatarium res habere & poſſidere, column. 2. num. 3. 245.

Remuneratio facta à patre filio non confertur, c. 2. num. 20. 210
Renunciatio quæ fit in teſtamento ipſo iure nullum, col. 2. num. 5. 65
Renunciatio à marito facta nomine vxoris non nocet Vxori, col. 1. num. 15. 157
Renunciatio à filia facta an valeat, column. 1. num. 29. 162
Renunciatio hæreditatis futuræ quid ſit, colum. 1. num. 35. 163
de Renunciatione filiæ à matre & fratre matrimonio collocata, col. 1. num. 29. 159
poſt Renunciationem & dotis conſtitutionem bona patris ſi creuerunt, an tunc etiam legitima creſcet, col. 1. num. 9. 248
Renunciationis geminatio an excludat renunciationem, col. 2. num. 40. 164
Repetitio conditionis vel qualitatis à quibus cauſis impediuntur, col. 2. num. 25. 300
Renunciationis pactum iuratum quomodo non obſit filiæ renuncianti, col. 2. num. 32. 162
quæ Repudiari poſſint, & repudiata intelligantur, col. 2. num. 1. 148
Repudiata hæreditate feudarios agros, qui liberis iure ſanguinis deferuntur repudiatos non videri, col. 2. num. 23. 160
Repudiatio non poteſt fieri niſi poſt delationem, & ante aditionem, col. 1. num. 1. 147
Repudiatio hæreditatis quibus verbis negatiuis inducitur, column. 2. num. 3. ibid. Exceptiones. ibidem.
Repudiatio hæreditatis quando valeat, column. 1. num. 1. 154
de Repudiatione hæreditatis, col. 2. num. 1. 147
in Reſcripto exprimenda eſt ſpecies ſpurietatis, col. 1. num. 59. 385
per Reſcriptum legitimatus non poteſt habere hoc ius primogenij, col. 1. num. 5. 414
Reſolutio teſtamenti fit vel ex teſtatoris voluntate, vel præter teſtatoris voluntatem, column. 1. num. 1. 1
de Reſolutiua & ſuſpenſiua conditione, column. 2. num. 1. 319
Reſolutiua ſiue extinctiua conditio eſt, quæ non ſuſpendit actum, nec illius conditionem. ibid.
Reſolutiua conditio quando eſt poteſtatiua, relictum præſtatur ſub conditione ſi negatiuè concepta ſit, 320.
Reſolutiua conditio apponi poteſt in contractibus, col. 1. num. 3. ibid.
Reuocatio ſpecialis quæ ſit, quæ generalis, col. 1. num. 20. 8
Reuocatio teſtamenti quæ fit à teſtatore, diuiditur in tres modos, col. 2. num. 31. 11
in Reuocatione teſtatoris diſtinguunt tres principales caſus, col. 1. num. 1. 1
Reuocationis teſtamenti exempla varia, column. 1. num. 20. 8
Rex ſucceſſor non tenetur ſoluere debita Regis prædefuncti, niſi fuerint conuerſa in rem Regni, col. 1. num. 39. 388
ex Rotæ deciſione, ſi hæres deficiat, fatetur deferri Eccleſiæ, non fiſcu Cæſaris, column. 1. numero 13. 41

S

in SAbaudia qui monaſticam vitam profeſſus eſt, à ſucceſſione inteſtati excluditur, col. 2. num. 67. 409
Sacerdotis filius legitimatus non ſuccedit patri nec matri, col. 1. num. 29. 385
Sacerdotis filius poteſt legitimari ad honores & alimenta. ibid.
Sæculari, qui commendatarius eſt alicuius Cœnobij vel Abbatiæ, cognatos proximiores ſuccedunt, non Abbas ſuperior, nec Monaſterium, col. 2. num. 15. 412
Secreti & myſtici teſtamenti apertura ſiue publicatio, col. 1. num. 3. 84
Sempronij inſtitutio in res Gallicas & Italicas, c. 2. num. 14. 137
Separatio tori facta authoritate Iudicis qualis ſit, col. 2. num. 3. 403
Sermones prolatos in vulgari debent interpretari ſecundùm communem vium loquendi, column. 1. num. 23. 59
ex Seruo & ſerua, vel ex ſeruo & libera, vel ex ſerua & libero, an liberi ſuccedant parentibus, col. 1. num. 20. differentia. ibid.
Seruis legatum relictum pro eorum ſeruitiis, & quatenus eorum merces, aſcendit, deducitur ante legitimam, col. 1. num. 9. 160
ſi Seruus ſit inſtitutus, conditione dandi hæredi, non poterit impleri in perſona eius domini, niſi de voluntate ſerui ei detur, column. 2. num. 11. 305.
Socer non ſuccedit ſuæ nurui, nec genero, licèt vxor vel maritus deficiant, col. 2. num. 10. 403
Societatis cauſa litependente per prouiſionem fit inuentarium, col. 1. num. 16. 111
Solemnis publicatio teſtamenti myſtici debet fieri à iudice competente, & ſi ab incompetente fuerit facta nulla eſt, col. 1. num. 4. 84
Solutio legatorum quomodo fiat, column. 5. numero 1. 139
Solutionis partis effectus, vel diuturnæ præſtationis, col. 2. num. 4. 65
Spurij dicantur liberi ſuſcepti ex ſtupro, column. 2. num. 17. 377
Spurij nulla ex parte ſuccedunt patri, column. 1. num. 17. ibid.
Spurij & naturales an ſuccedant matri, column. 1. num. 18. 378
Spuriis iure Canonico alimenta debentur, colum. 1. num. 17. ibid.
Statuto non ſolum augetur, ſed etiam diminuitur filiorum legitima, col. 1. num. 4. 279
in Statuto ſub nomine inteſtati, an comprehendatur inteſtabilis, col. 1. num. 2. 417
Statutum excluſiuum fœminarum eſſe odioſum, dicit Vaſquez, col. 2. num. 13. 376. contrà eſt fauorabile, quòd pertineat ad conſeruationem familiarum. ibid.
Statutum excludens à ſucceſſione fœminas intelligi de bonis ſitis intra territorium ſtatuti dicit Theſaur. col. 1. num. 10. ibid.
Subſtitutio vulgaris ſeparatim à primo teſtamento non poteſt fieri ex interuallo, column. 2. numero 11. 3
Subſtitutio facta ipſi inſtituto, an ſuſtineatur etiam ipſa ſubſtitutio, col. 1. num. 2. 74
Subſtitutio vulgaris an tranſmittatur ſi teſtator inſtituit quatuor hæredes, col. 5. num. 17. 171
Subſtitutio facta inter deſcendentes, c. 1. n. 17. 173
Subſtitutio vnita cum iure accreſcendi, column. 1. num. 7. ibid.
Subſtitutio vulgaris non ſolum apponitur inſtitutioni, ſed etiam legatis, col. 5. num. 1. 591
Subſtitutio conditionalis, col. 1. num. 13. 174
Subſtitutio facta hæredi ſuo, an ſuitatem tollat, col. 1. num. 1. 181
Subſtitutio à marito facta vxori quomodo intelligatur, col. 1. num. 15. 188

Subſtitu

Subſtitutio facta de filio hæredis quomodo intelligatur, col. 2. num. 10. 364
Subſtitutiones vt valeant, neceſſe eſt etiam inſtitutionem valere, col. 2. num. 2. 50
an Subſtitutioni cenſeatur ineſſe tacita conditio, ſi ſine liberis deceſſerit, col. 2. num. 1. 337
Subſtitutum per directam militarem quid ſit, col. 2. num. 8. 141
Subſtitutus vel legatarius quando poſſit propria authoritate & manu capere relictum, columu. 2. num. 1. 139
Subſtitutus pupillaris an poſſit ſeparare pupilli hæreditatem à paterna, & vnam adire, alteram repudiare, c. 1. num. 7. 150
Subſtitutus ſi adierit cum putabat ſe eſſe inſtitutum, non valebit aditio, col. 1. num. 1. 154
Subſtitutus debet eſſe ex deſcendentibus teſtatoris, col. 1. num. 8. 173
Subſtitutus pupillariter ſi grauatus fuerit poteſt detrahere Trebellianicam, col. 1. num. 5. 214
Subſtitutus fideicommiſſarius, quem qui ſubſtituit grauauit reſtituere alteri, non detrahit Trebellianicam, col. 2. num. 6. ibid.
ſi Subſtitutus ſit extraneus, ſine dubio inerit tacita conditio, col. 1. num. 5. 349
Subſtitutus cum hac conditione aſſumendi nomen & arma non tenetur ei ſatisfacere niſi cum ſubſtitutio ei delata eſt, col. 2. num. 6. 364. ſatisfit huic conditioni quando veteri adiicit nouum nomen, col. 1. num. 7. ibid. verba huius conditionis nullam important ſubſtitutionem directam, nec fideicommiſſariam maſculorum fauore, col. 1. n. 8. ibid.
an Succedant ſuis liberis naturalibus parentes illegitimi, col. 2. num. 12. 393
Succeſſio viri & vxoris non admittitur in feudis, col. 1. num. 7. 403
Succeſſio in qua imprimis ſunt inſpicienda pacta dotalia, column. 1. num. 9. 405. Extenſiones, ibidem.
Succeſſio vt valeat inter coniuges, oportet vt ſint ſponſalia per verba de præſenti, column. 1. num. 2. 402
Succeſſio contra teſtamentum alias habet regulas quàm ſucceſſio inteſtati, col. 1. num. 14. 249
Succeſſio ab inteſtato quando nullum teſtamentum factum eſt deficientibus liberis fratres ipſius defuncti concurrunt ad ſucceſſionem vnam cum parentibus, col. 2. num. 1. 39
Succeſſio mutua coniugum procedit niſi extet ſtatutum in contrarium, columu. 1. num. 9. 403
Succeſſio legitima eſt quæ defertur ab inteſtato, col. 1. num. 1. 149
Succeſſio nondum delata nullo modo repudiari poteſt, col. 1. num. 2. 148
à Succeſſione ſuorum liberorum matres excluduntur in Regno Franciæ, col. 2. num. 10. 392. Extenſiones & caſus. ibid.
in Succeſſione ab inteſtato ſiue directa, ſiue collaterali quid ſtatuendum, col. 2. num. 4. 418
in Succeſſione tranſverſali ſolus filius repræſentat patrem ſuum, col. 1. num. 1. 394
in Succeſſione Ducatus, Marchionatus, & Comitatus, quæ obſeruantur in Regno Franciæ, col. 1. num. 14. 407
Succeſſionis perſona turpis non eſt omnino incapax, ſed eam frater præteritus ei auferat ad commodum ſuum col. 1. num. 3. 40
Succeſſor vniuerſali, qui propriè hæres non eſt, non tenetur niſi quatenus vires hæreditatis patiuntur, col. 1. num. 4. 302
Succeſſionibus legitimis & honorariis deficientibus, quæ perſonæ præferuntur, col. 2. num. 5. 406

Suitas quibus caſibus ceſſat, col. 2. num. 1. 18
Sumptus facti à parentibus in conuiuio & feſtiuitate nuptiarum non conferuntur, col. 1. num. 9. 206
Supplementi vſuræ debentur legitimæ à tempore mortis, col. 1. num. 2. 280
Supplementum debetur filio ſi pater deceſſerit ab inteſtato, col. 1. num. 1. 255
Suprema curia permiſit donatario ferre nomen familiæ ſuæ matris, col. 1. num. 9. 364
de Suſpenſiua & reſolutiua conditione, column. 1. num. 1. 319
quæ Suſpenſiua vel reſolutiua, conditio eſſe dicitur. ibidem.

T

TAcitæ mentis teſtatoris exempla, column. 2. num. 1. 158
Tacitarum conditionum inducendarum modus, c. 1. num. 1. 301
Tempus trimeſtre non poteſt prorogari in inuentario, col. 2. num. 4. 98
Teſtamenta duo diuerſi tenoris in eodem die confecta, nec ſciri poſſit quodnam ſit prius factum, vtrumque erit irritum, col. 1. num. 38. 15. variæ limitationes. ibid.
Teſtamentaria cauſa eſt duplex, nempè inſtitutio vel ſubſtitutio, col. 1. num. 1. 154
Teſtamentarius hæres quibus modis inſtituatur, col. 1. num. 3. 117
Teſtamenti ampliatio decima erit, licèt ex poſteriori teſtamento non fuerit adita hæreditas, column. 2. num. 11. 5
Teſtamenti obſcura ſcriptura, ſtat interpretationi & declarationi ipſius notarij, col. 2. num. 16. 57
Teſtamenti pars dubia declaratur per aliam partem magis certam, col. 1. num. 31. 60
Teſtamenti ſolemnitatem ad probandam duo teſtes ſufficiunt, col. 2. num. 47. 65
In Teſtamenti apertura, quæ ſunt obſeruanda, c. 1. num. 1. 83
Teſtamenti tabulæ ſi ſint muribus arroſæ, vel vetuſtate putrefactæ, miſſio dummodo videantur ſignata, col. 2. num. 20. 119
Teſtamenti vitia viſibilia quæ non impediunt miſſionem, col. 2. num. 23. 120
Teſtamenti executor non eſt legitimus contradictor, col. 2. num. 27. 121
ſi Teſtamenti verba ex teſtatoris aut legis diſpoſitione accipienda eſſent ad litteram, tunc eius repetitio non intelligeretur, col. 2. num. 22. 300
Teſtamentis In quibus ceſſat Falcidia, Trebellianica etiam ceſſat, col. 2. num. 14. 239
Teſtamento poſteriore prius rumpitur & reuocatur, col. 2. num. 1. 1
Teſtamento poſteriore rumpitur prius, etſi in poſteriori non fiat expreſſa reuocatio prioris, col. 1. num. 6. 2. Exceptio. ibid.
Teſtamento poſteriori imperfecto facto tempore peſtis, prius perfectum poteſt reuocari, ſecundùm opinionem Auctoris, col. 2. num. 9. ibid. quando reuocatur. ibid.
Teſtamento licèt appoſita ſit clauſula codicillaris, non valebit, ne quidem iure codicillorum facto ſecundo teſtamento, col. 2. num. 10. 5
Teſtamento ſecundo derogatorio requiritur derogationem ſpecialem amplioribus & efficacioribus verbis conceptum col. 2. num. 19. 7
Teſtamento imperfecto poſteriori, cur relicta in priori perfecto non reuocantur, col. 2. num. 31. 11
Teſtamento priore perfecto vel imperfecto, an reuocetur prius perfectum, col. 1. num. 33. 12
Teſtamento poſteriore, omnia quæ in priori ſcripta

Pp 2 erant

erant, cenſentur reuocata, etiam legata, colum. 2. num. 42. 16
Teſtamento poſteriore reuocatur prius, quando diuerſis temporibus & exemplis teſtamenta facta ſunt, col. 1. num. 43. 17
in Teſtamento inofficioſo tria concurrere neceſſe eſt, col. 1. num. 7. 20
in Teſtamento non eſt neceſſe vt locus vel tempus adiiciatur quo cauſa ea admiſſa eſt ab exhæredato, col. 2. num. 9. ibid.
in Teſtamento ad pias cauſas non eſt neceſſe filios honorari titulo inſtitutionis, column. 2. numero 7. 26
in Teſtamento vitium abſurditatis vitandus, col. 1. num. 37. 62
in Teſtamento militis, non poteſt agi querela inofficioſi aduerſus id, col. 1. num. 21. 47
Teſtamento infirmato, an infirmentur etiam & corruant omnia quæ in eo ſcripta & relicta ſunt, col. 1. num. 1. 50
Teſtamento irrito quæ conſeruentur ex defectu ſolemnitatum, col. 1. num. 1. 64
in Teſtamento myſtico & ſecreto duas aperturas ſine publicationes debent eſſe, col. 1. num. 3. 84
in Teſtamento ſi Notarius aliquid in margine adiecerit impedit miſſionem, col. 2. num. 51. 119
in Teſtamento executor datus non cogitur ſuſcipere illud munus, col. 5. num. 8. 144
Teſtamentorum regulæ plures habent ampliationes, col. -. num. 2. 1
Teſtamentum ſolemne non reuocari poſteriore nuncupatiuo niſi poſt decennium quidam tenuerunt, col. 2. num. 8. 2
Teſtamentum in ſcriptis ſolemniter conditum non tollitur per ſequens, etiam ſolemne, ſine ſcriptis conditum, col. 1. num. 8. ibid.
Teſtamentum poſterius iure militari factum, adhibitis tantum duobus teſtibus, prius rumpetur ipſo iure, licèt factum eſſet ſeptem adhibitis, col. 1. num. 9. ibid.
Teſtamentum non mutatur cùm teſtator factus eſt de Ordine Fratrum Minorum, col. 1. n. 9. 3
Teſtamentum ſecundum, licèt perfectum, quibus caſibus non rumpatur prius, column. 1. numero 13. 4
Teſtamentum poteſt reuocari cum priuilegio Principis, & conſenſu teſtatoris, column. 1. numero 15. 5
Teſtamentum primum, in quo appoſita eſt clauſula derogatoria poſterioribus, non reuocatur poſteriore, col. 2. num. 15. 4
Teſtamentum nullo modo fit irreuocabile, quia nemo ſibi poteſt auferre liberam teſtandi facultatem, col. 1. num. 15. ibid.
Teſtamentum factum ſub pœna non valet, & poteſt impunè reuocari, ibid. quando valet. ibid.
Teſtamentum primum in quo eſt clauſula derogatoria, fieri poteſt vt non reuocetur per ſecundum, licèt in ſecundo facta ſit mentio clauſulæ derogatoriæ appoſitæ in primo, column. 1. numero 22. 9
Teſtamentum in dubio non cenſetur habere aliquam clauſulam derogatoriam ad ſequentia teſtamenta, col. 1. num. 54. ibid.
Teſtamentum primum dicitur iuratum, quando teſtator iurauerit quod illud non reuocaret, col. 2. num. 26. ibid.
Teſtamentum poſterius, in quo extraneus eſt inſtitutus non valet, niſi ſpecialem faciat mentionem prioris quod inter liberos factum eſt, column. 2. num. 27. ibid.
Teſtamentum prius factum inter liberos, vt reuocetur poſteriori in quo extraneus fuit inſtitutus, requirit vt in poſteriori ſeptem teſtes adhibiti ſint, col. 1. num. 27. 10
Teſtamentum factum ad pias cauſas, non cenſetur reuocatum per aliud quod duodecimo die poſt factum fuiſſet, licèt illud poſterius contineret, clauſulam generalem, col. 1. n. 58. ibid.
Teſtamentum prius perfectum, an reuocetur priori imperfecto & minùs ſolemni, column. 2. numero 31. 11
Teſtamentum quomodo poteſt reuocari coram ſeptem teſtibus, col. 1. num. 35. 14
Teſtamentum prius iure communi perfectum reuocatur poſteriore imperfecto, ſi fuerit factum iure militari, col. 1. num. 32. 12
Teſtamentum nuda voluntate non reuocatur, licèt reuocatio eius declarata ſit coram ſeptem teſtibus, niſi decennium effluxerit, col. 5. n. 33. ibid.
Teſtamentum an reuocetur nuda verborum reuocatione, col. 1. num. 36. 14
Teſtamentum prius reuocatur poſteriore quando teſtator eſt paganus, col. 2. num. 40. 15
Teſtamentum in quo omnes donationes reuocantur non extenditur ad vſumfructum reſeruatum, col 2. num. 47. 18
Teſtamentum vt ſit ipſo iure nullum, neceſſe eſt cauſam ſpecialiter exhæredationis adiici, col. 5. num. 9. 20
Teſtamentum non rumpitur natiuitate partus immaturi, licèt viuus naſcatur, col. 1. n. 15. 29
ſi Teſtamentum rumpatur filij vel poſthumi præteritione, codicilli valebunt ſiue poſt, ſiue ante teſtamentum facti, col. 5. num. 29. 35
Teſtamentum ab initio validum, ſi poſtea rumpatur agnatione poſthumi, codicilli etiam rumpentur, col. 1. num. 29. ibid.
ſi Teſtamentum eſſet falſum, legatarius poſſet agere falſi, licèt agnouiſſet legatum, col. 2. n. 4. 49
Teſtamentum imperfectum ex defectu ſolemnitatum & probationis, col. 2. num. 2. 53
Teſtamentum, vel ſubſtantiam depoſitionis teſtatoris non probatur niſi ſeptem teſtibus, & codicillis quinque, col. 1. num. 3. 54
Teſtamentum ſine vlla depoſitione teſtium poteſt probari inſtrumento, col. 1. num. 6. 55
Teſtator ingreſſus in ordine Fratrum Minorum non poteſt mutare teſtamentum, column. 2. numero 9. 2
ſi Teſtator interrogatus à Notario an intendat facere teſtamentum, tenuerit, non ſufficit hoc ſecundum ad reuocationem primi ita deliberatè facti, col. 1. num. 4. 4
Teſtator poteſt conſenſu ſuo reuocare teſtamentum cum priuilegio Principis, col. 1. num. 15. ibid.
ſi Teſtator mandauerit hæredi vt hæreditatem reſtituat deductis centum, cenſetur prohibuiſſe detractionem Trebellianicam, col. 1. num. 17. 242
Quibus modis adhuc cenſetur prohibita, num. 18. 19. 20.
Teſtator qui deſcendentes habet, non tenetur inſtituere vel exhæredare patrem ſuum, ſi ſuos deſcendentes inſtituerit, col. 2. num. 2. 58
Teſtator ſi non inſtituerit, ſed præterierit, vel exhæredauerit eos parentes, quos habebat neceſſe inſtituere, nullum erit teſtamentum, column. 2. num. 4. ibid.
Teſtator ſi inſtituerit turpem perſonam cui ſubſtituerit vulgariter aliam non turpem fratre præterito, quis præferatur, col. 1. n. 13. 53
ſi Teſtator iuſſerit verba teſtamenti extendi ad ſenſum ſapientis, verbis tantùm congruis exprimenda voluntas, col. 1. num. 14. 57

Teſtator literatus dat coniecturam ſe recedere à propria verborum ſignificatione, colum. 1. num. 43. 63

Teſtator ſi inſtituerit hæredem mortuum, tunc vitiatur inſtitutio, col. 1. n. 8. 67

Teſtator ſi legauerit in defectum inſtitutorum, falſa cauſa tunc vitiatur inſtitutio, colum. 1. num. 9. 67

Teſtator cùm refert legata poſt mortem impuberis, tunc vitiatur inſtitutio, col. 1. n. 10. ibid.

Teſtator ſi legauerit perſonæ valdè dilectæ, oportet vt dilectio ſit licita, col. 2. n. 11. ibid.

Teſtatori ſucceſſurus ab inteſtato ſi fuerit inſtitutus vitiatur inſtitutio, col. 2. n. 12. ibid.

Teſtator ſi poſt teſtamentum ingrediatur Monaſterium, an infirmetur teſtamentum, col. 2. numero 6. 70

Teſtator volens plures hæredes palam nuncupare, ſi vox defecerit, fit irritum teſtamentum, colum. 1. num. 1. 71

Teſtator quando erat aſſcripturus conditionem ſuæ diſpoſitioni quam morte præreptus non aſcripſit, tunc fit irritum teſtamentum, colum. 1. num. 3. ibid.

Teſtator quando conuocatis teſtibus iuſſit alicui vt ſuum teſtamentum ſcriberet, ſi die ſequenti vocatus fuerit Notarius teſtatore mortuo, teſtamentum iſtud eſt imperfectum, col. 1. n. 4. 71

Teſtator ſi in teſtamento vel in alia ſcriptura deſcriptionem bonorum ſuorum fecerit, hæres non tenetur ad reſtitutionem, col. 2. n. 13. 103

Teſtator ſi iuſſerit omnia bona reſtitui, an quarta Trebellianica cenſetur prohibita, col. 1. num. 12. 241

ſi Teſtator iuſſerit vt bona ſua ſine aliquo onere perueniant ad fideicommiſſarium, non cenſetur prohibita Trebellianica, col. 2. n. 14. 241

Teſtator ſi iuſſerit Trebellianicam imputari in legitimam cenſetur prohibita, colum. 2. numero 23. 242

Teſtator ſi legauerit ducenta alicui cùm nupſerit, petitio legati non erit antequàm nubat, col. 2. n. 9. 126

Teſtator ſi certum tempus ſtatuerit ad aliquid dandum tempus non incipiet currere niſi à die aditæ hæreditatis, col. 2. n. 10. ibid.

Teſtator ſi legauerit alicui quando peruenit ad legitimam ætatem, legatum videbitur relictum cùm fuerit adultus, col. 1. n. 11. ibid.

Teſtator ſi iuſſerit hæredem monumentum ſibi facere, hæres nulla actione poterit cogi, ſed tantùm principali, col. 1. n. 15. 138

Teſtator quomodo tacitè concedit legatario facultatem capiendi legatum, col. 1. num. 4. 140. Exempla. ibid.

Teſtator quando dedit licentiam legatario capiendi rem propria authoritate, an poſſit eam capere ſine Iudice, col. 1. n. 9. 14

Teſtator quando appoſuit dictiones taxatiuas, *tantùm*, & *non*, col. 2. n. 11. 145

Teſtator ſi reliquerit executorem Titium, cùm duo eſſent Titij, nec conſtet de quo ſenſerit, diſpoſitio non valebit, col. 1. n. 19. 147

Teſtator poteſt in legatis prohibere ius adcreſcendi, col. 1. num. 1. 183

Teſtator poteſt prohibere Trebellianicam & Falcidiam dettactionem, col. 2. n. 1. 239

ſi Teſtator inſtituerit fratrem ſuum, & eum grauauerit reſtituere poſt mortem, an inierit conditionem, col. 2. num. 4. 348

Teſtator ſi contulerit conditionem in hæredem ſuum ſub nomine appellatino hæredis, etiam hæredi hæredis dari poteſt, col. 1. n. 11. 30

ſi Teſtator ita legauerit, *Delegue tels fonds en baillant dix eſcus*, hæc verba, *en baillant*, faciunt conditionem, col. 2. num. 11. 288

Teſtator ſi conditionem ignorabat eſſe impoſſibilem, non habetur pro non ſcripta, ſed vitiat relictum, col. 1. num. 2. 322

ſi Teſtator conditionem ignorabat eſſe impoſſibilem, non habetur pro non ſcripta, ſed vitiat relictum, ibid.

ſi Teſtator remouerit onus per viam modi adiectum, videatur quoque relictum ademiſſe, col. 1. n. 10. 291

ſi Teſtator inſtituit Titium, & eo decedente ſine liberis ſubſtituit Caium, & deinde viuo adhuc teſtatore Titius deceſſerit relictis liberis, euaneſcit ſubſtitutio Caij, col. 1. num. 5. 75

Teſtatores faciunt executorem teſtamenti alium quàm hæredem, col. 1. n. 1. 142

Teſtatoris verba quomodo debent intelligi, col. 2. num. 33. 341

Teſtatoris voluntas ſubſtantialis vt probetur, ſeptem teſtes ſunt neceſſarij, col. 2. n. 2. 53

Teſtatoris ambiguæ voluntati interpretationem poteſt fieri ab Aduocatis quos teſtator ipſe conſuluit, col. 1. num. 13. 57

Teſtatoris voluntas poterit probari per vnum tantùm teſtem, col. 1. num. 11. 57

in Teſtatoris ambigua voluntate ad ipſum Iudicem recurrendum, col. 2. n. 17. 57

Teſtatoris vſus loquendi ſpecialis præualet conſuetudini generali totius prouinciæ, colum. 1. numero 18. 57

Teſtatoris conſuetudo loquendi in eius voluntate magis interpretanda quam propriam verborum ſignificationem, col. 1. num. 19. 58

Teſtatoris vocabula in propria quomodo accipienda ſunt, col. 2 n. 22. 59

Teſtatoris verba accipienda ſunt cum expoſitione, col. 2. num. 20. 59

ex Teſtatoris voluntate fit reſolutio teſtamenti, vel præter teſtatoris voluntatem, col. 1. n. 1. 1

Teſtatoris verba vulgariter prolata, ſi teſtamentarius in ſcriptis redegerit verbis Latinis debet ea interpretari, col. 1. num. 25. 59

Teſtatoris diſpoſitio interpretatur ex iure communi, col. 1. num. 26. ibid.

Teſtatoris voluntas ex qua coniectura eliciatur, col. 2. num. 27. ibid.

Teſtatoris dilectio ſeu affectio, colum. 1. num. 28. ibidem.

Teſtatoris amicitia qualis eſſe debeat, colum. 1. numero 2. 64

Teſtatoris voluntas duobus modis poteſt declarari, col. 2. num. 45. 63

Teſtatoris diſpoſitio ſi fuerit ambigua vel obſcura, duo teſtes ſufficient, col. 2. n. 9. 56

Teſtatoris voluntas quomodo colligatur, colum. 2. num. 39. 62

Teſtatoris voluntas quomodo præſumatur, colum. 1. num. 42. 63

Teſtatoris qualitas & quantitas quomodo probatur, col. 2. num. 46. 63

Teſtatoris verba quomodo intelligantur, colum. 2. num. 16. 129

Teſtatoris legatum, cuius ſolutioni certum tempus appoſuit, col. 2. num. 21. 131

Teſtatoris facto legitima priuatur filius, vt ſi pater exhæredauerit filium ex iuſta cauſa, col. 2. num. 2. 279

Teſtes ſeptem aut quinque quando requirantur, c. 2. num. 10. 53. & 54.
ſine Teſtibus ſola confeſſione partis aduerſæ, an probari poſſit teſtamentum fuiſſe factum à defuncto, col. 2. num. 4. ibid.
Tholoſæ iudicatum fuit matrem, quæ ſecundò nupſiſſet, potuiſſe præteriri à liberis prioris matrimonij, col. 2. num. 7. 59
Titulo inſtitutionis legitima relinqui debetur, col. 2. num. 2. 255
Tranſmiſſio quæ fit iure ſuitatis quomodo diſtinguatur, col. 2. num. 3. 165
Tranſmiſſio ex iure ſuitatis obtinet, licèt tranſmittens ignorauerit hæreditatem ſibi delatam, col. 2. num. 3. ibid.
Tranſmiſſio ex iure ſuitatis obtinet etiam hodie ex iure Prætorio, col. 2. n. 4. ibid. Locum habet in hæreditate, col. 2. num. 5. ibid.
Tranſmiſſio ex iure ſuitatis obtinet in hæreditate paterna & fraterna, col. 1. n. 6. 166
Tranſmiſſio quæ fit ex iure ſanguinis quæ ſit, col. 1. num. 9. ibid.
Tranſmiſſio ex iure ſuitatis fit etiam ſi tranſmittens ignorauerit hæreditatem ſibi delatam, col. 2. n. 10. ibidem.
Tranſmiſſio ex iure ſuitatis quid obtineat, colum. 2. num. 11. ibid.
Tranſmiſſio quæ fit ex iure deliberandi, col. 1. n. 12. 167
Tranſmiſſio ex iure ſuitatis obtinet in hærede etiam furioſo, col. 2. num. 15. ibid. Sunt quædam particulares, col. 1. num. 16. 168
Tranſmiſſio vbi quis erat ſucceſſurus ab inteſtato, col. 2. num. 18. ibidem.
Tranſmiſſio non fit in inſtitutione conditionali, col. 1. num. 26. ibid.
Tranſmiſſio quæ fit in maſculis tantùm, col. 2. n. 10. 173
Tranſmiſſio particularis quid ſit, colum. 2. num. 1. 174
Tranſmiſſio non impeditur à conditionibus tacitis, col. 2. num. 12. 177
in Tranſmiſſione ſunt tria genera conditionis tacitæ, col. 1. num. 14. 178
Tranſmiſſiones an obtineant in caſibus quibus non ſucceditur, col. 1. n. 14. 166
Tranſmiſſiones ceſſant ſi conditionaliter ſubſtitutus deceſſerit viuo adhuc teſtatore, colum. 1. num. 11. 174
Tranſmiſſionis conſuetudo in regno Franciæ, col. 1. num. 24. 169
Tranſmiſſionis differentiæ plures ſunt, col. 1. num. 1. 171
Tranſmiſſionis ſpecies in cuius legis interpretatione errauerint omnes, col. 1. n. 17. 168
Tranſmiſſionis ſpecies eſt de filio præterito qui dicebatur ſuppoſitus, col. 1. n. 20. 169
Tranſmiſſionis ſpecies eſt, quando hæreditas tranſmittitur per reſtitutionem in integrum, c. 1. n. 21. ibid.
Tranſmiſſionis ſpecies eſt, ſi teſtator dixerit ſe velle vt hæreditas non adita tranſmittatur, col. 2. n. 22. ibid.
Tranſmiſſionis exceptiones, colum. 1. numero 5. 6. 172
Tranſmittendi hæreditatem iure ſuitatis durat triginta annos, col. 1. n. 8. 166
Trebellianica detractio variis modis prohibita, c. 1. 2. num. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 242. & 243
Trebellianica detrahitur à filia inſtituta & grauata, col. 1. num. 4. 214
Trebellianica quo caſu detrahatur à fideicommiſſario vniuerſali, col. 2. n. 8. ibid.
Trebellianica & Falcidia quibus rebus detrahatur, col. 1. num. 1. 217
vt Trebellianica detrahatur non ſufficit grauamen vniuerſale, col. 2. n. 2. ibid.
Trebellianica quare non detrahitur ex directa ſubſtitutione, col. 2. n. 3. ibid.
Trebellianica non detrahitur ex legitima, col. 1. n. 6. 218
Trebellianica quomodo detrahatur ab hærede grauato, col. 1. num. 7. ibid.
Trebellianica detractio ceſſat cùm remittitur vel à lege, vel à teſtatore, vel ab ipſo hærede grauato, col. 1. num. 2. 235
Trebellianica & legitima quomodo diſtrahenda, col. 1. num. 1. ibid.
Trebellianica dubitatur an non poſſit detrahi ex fideicommiſſo relicto piæ cauſæ, col. 1. n. 8. 237
Trebellianica licèt aduerſus piam cauſam non detrahatur, detrahitur tamen aduersùs filium fideicommiſſarium, col. 1. num. 9. 238
Trebellianica non detrahebatur olim ex fideicommiſſo facto à milite, col. 1. n. 10. ibid.
Trebellianica detractio non ſolum expreſsè, ſed etiam tacitè prohiberi poteſt, col. 1. n. 1. 239
Trebellianicæ poteſt prohiberi non ſolùm teſtamento, ſed etiam codicillis, col. 2. n. 3. ibid.
Trebellianica prohiberi non poteſt liberis primi gradus, col. 2. n. 4. ibid.
Trebellianica detractio non prohibetur liberis primi gradus, licet fuerint grauati ſub conditione, col. 2. num. 6. Reſtrictio, col. 1. n. 6. 240.
Trebellianica prohibitio in quo caſu valeat, col. 2. num. 7. ibid
Trebellianica detractio poteſt hæredi extraneo prohiberi etiam tacitè, col. 1. n. 8. 241
Trebellianica non detrahitur quando ex contractu fit reſtitutio fideicommiſſi, col. 1. n. 17. 239
Trebellianica cenſebitur prohibita ſi teſtator dixerit vt hæres reſtituat hæreditatem ſine diminutione, col. 2. num. 16. 241
Trebellianica cenſetur prohibita ſi teſtator dixerit ſe velle bona ſua perpetuò in familia conſeruari, col. 2. n. 25. 242
Trebellianica & Falcidia quando remittantur ab hærede grauato, col. 2. num. 1. 244
Trebellianica & Falcidia cenſentur remiſſæ ſi hæres ſolida legata ſoluerit, vel totam hæreditatem reſtituerit, niſi id errore facti ductus fecerit, colum. 1. num. 2. ibid.
Trebellianica detrahi poteſt à filio ſubſtituto pupillari & ſi grauatus fuerit, col. 1. n. 5. 214
in Trebellianica eadem procul-dubio obtinentur quæ obtinentur in Falcidia, col. 1. n. 3. 236
Trebellianica detractio pertinet ad ea quæ fiunt poſt mortuum teſtatorem, col. 1. n. 1. 213
Trebellianica detractio non competit niſi hæredi vniuerſali, ibid.
Trebellianicam detrahere non poteſt Princeps inſtitutus & grauatus, col. 2. n. 1. 238. Contra. ibid.
Trebellianicam non detrahit hæres ex fideicommiſſo introducta in pœnam ipſius hæredis qui non pareret voluntati teſtatoris, col. 2. n. 13. 238
Turpis perſona dicitur condemnata ex aliquo delicto publico, vel etiam priuato, col. 2. n. 1. 41
Turpis demonſtratio vitiat legatum & inſtitutionem, ſiue ſit in ſpecie, ſiue in genere, col. 1. num. 12. 312
Turpis demonſtratio an vitiet vltimam voluntatem, col. 2. num. 12. ibid.

Turpium perſonarum quot ſunt genera in materia exhæredationis, col.1.num.7, 42

V

VErba enuntiatiua diuiduntur in tria genera, col.2.n.4. 94
Verba enuntiatiua quæ inducunt aditionem procedunt ſi proferantur ab eo cui eſt delata hæreditas, col.1.num.5. 95
Verba ad adeundam hæreditatem ſunt vel diſpoſitiua vel enuntiatiua, col.2.num.1. 93
Verba diſpoſitiua quæ ſunt, col.2.n.2. 93
Verba, *Que l'acheteur payera lors que ſa femme aura des enfans*, in contractu appoſita non importare conditionem, ſed ſimpliciter terminum ſoluendi, col.1.num.3. 287
Verba, *au cas*, faciunt conditionem, col.2.n.4. ibid.
Verborum expoſitiuorum duo ſunt genera, colum.1. num. 3. 94
Veteres quæ agebant ante vſum clauium & ſerarum, col.2.num.11. 152
an Viduæ conditio non nubendi imponi poteſt, col.2.num.7. 358
Viduæ mulieri quando non debetur quarta, col.1. num. 15. 404
Viduo marito pauperi debetur quarta ſuper bonis vxoris ſuæ diuitis, col.2.n.21. 405
Viri & vxoris ſucceſſio non admittitur in feudis, col.1.num.7. 403
Vitalis partus dicitur non ſimpliciter viuus, ſed qui viuere poteſt, col.2.num.16. 29
Vitia viſibilia quæ non impediunt miſſionem teſtamenti, col.2.num.22. 119
Vitium viſibile ſi reperitur in ſcriptura teſtamenti non dabitur remedium, col.1.n.19. 119
per Vltimam voluntatem quæ capiuntur inter viuos an imputantur, col.2.n.13. 266
Vltrà, repetit conditionem appoſitam priori legato, col.1. num.13. 297
Vocabulum *lors*, aliquando facit conditionem, aliquando non, col.2.n.3. 287
Vocibus lingua figuratis, ſic animus adeundi exprimitur, col.1.num.6. 95
Volo, an diſpoſitiuè, vel enunciatiuè ſtet in teſtamento, col.2.num.6. 72
in Vſufructu legitima relinqui non poteſt, ſed integra proprietas cum vſufructu relinqui debet, col.1. num. 6. 273
Vſufructuarius bonorum omnium ſiue vxor, ſiue alius compelli poteſt facere inuentarium, col.1. num.11. 110
Vſusfructus in legato an ſit ius adcreſcendi, col.2. num.4. 190
Vſuræ ſupplementi debebuntur legitimæ à tempore mortis, col.2.n.2. 280
Vſuræ legati non liquidantur niſi habito reſpectu fructuum qui ex prædiis hæreditatis percipiuntur, col.1.num.5. 281
Vſurarius & fœnerator refertur inter turpes perſonas, col.1.num.3. 42
Vſusfructus quem pater habet ſuper bonis aduentitiis filij, durat etiam poſt mortem filij, col.1.n.4. 275
Vxor, quæ alij nupſit intra annum luctus, non ſuccedit ſuo primo marito, col.2.n.5. 402
Vxor inops & indotata, licèt extent liberi, ſuccedet marito ſuo locupleti, col.1.n.11.12. 404

X

XEnodochia & Eccleſiæ ſi inſtituantur hæredes, patiuntur pœnas non confecti inuentarij, c.1. num. 1. 108
Xenodochium ſuccedit, excluſo fiſco, infantibus ſibi expoſitis, col.2.num.9. 407

FINIS.

ANT 1319883

G. 9.

Digitized by Google